

**Die „verstärkte Zusammenarbeit“ als Institut des
Unionsrecht**

Dissertation

zur Erlangung des akademischen Grades
doctor iuris (Dr. iur.)

vorgelegt dem Fakultätsrat der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Friedrich-Schiller-Universität Jena

von Sandy Weickert

geboren am 7. November 1977
in Görlitz

**Die Dissertation wurde von der Friedrich-Naumann-Stiftung mit
Mitteln des Bundesministeriums für Bildung und Forschung
gefördert.**

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Friedrich-Schiller-Universität Jena im Wintersemester 2005/ 2006 als Dissertation angenommen. Die Arbeit war im November 2005 abgeschlossen.

Für die Betreuung und Förderung der Arbeit möchte ich mich an dieser Stelle besonders bei Prof. Dr. Peter M. Huber bedanken. Die Zeit an seinem Lehrstuhl war voller Anregungen. Mein Dank gilt ebenso Prof. Dr. Michael Brenner für die Erstellung des Zweitgutachtens.

Der Friedrich-Naumann-Stiftung und ihren Mitarbeitern möchte ich für die ideelle und finanzielle Förderung danken.

Besonderen Dank schulde ich aber meiner Familie und meinen Freunden, deren Rückhalt und fortwährende Unterstützung die Basis für meine Arbeit bildeten.

Dresden, im Herbst 2007

Sandy Weickert

Gliederung

Erstes Kapitel:

Die verstärkte Zusammenarbeit contra „Einheit in der Vielfalt“1

A. Einleitung – Zusammenhalt der Union und Avantgarde1

B. Ziel und Gang der Untersuchung zur verstärkten Zusammenarbeit2

Zweites Kapitel:

Entwicklung und Praxis der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit4

A. Die heutigen Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit4

I. Die (Nicht-)Praxis der verstärkten Zusammenarbeit4

II. Mögliche Gründe für die fehlende Inanspruchnahme
des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit im Überblick6

B. Die Entwicklung bis zur Aufnahme der Bestimmungen der
verstärkten Zusammenarbeit in die Verträge7

I. Der Ideenursprung für eine „verstärkte Zusammenarbeit“
und dessen historische Entwicklung8

1. Die ersten Ideen für eine Differenzierung innerhalb der Union
in den 1970er Jahren8

a. Das „Sofortprogramm“ von *Willy Brandt* (1974)8

b. Der Bericht von *Leo Tindemans* (1975)10

c. Das Konzept von *Ralf Dahrendorf* (1979)11

2. Die Diskussion um mehr Flexibilität in den 1980er Jahren11

3. Das politische Wiederaufgreifen des „Flexibilitätsgedankens“
in den 1990er Jahren12

4. Die Begriffsvielfalt der Flexibilitätskonzepte im Verlauf
der historischen Entwicklung von der „Politik der Abstufung
der Integration“ bis zur „verstärkten Zusammenarbeit“15

a. Ein Europa mehrerer Geschwindigkeiten15

b. Die Idee eines Kerneuropa16

c. Das Konzept einer variablen Geometrie – géométrie variable	16
d. Das Konzept eines Europa à la carte	17
e. Die abgestufte Integration als Flexibilitätskonzept	18
f. Das Modell einer differenzierten Integration	19
g. Die Bedeutung der Flexibilitätskonzepte für die Bestimmungen der verstärkten Zusammenarbeit	20
II. Bisherige Erscheinungsformen differenzierter Integration	
als Vorläufer für die Bestimmungen der verstärkten Zusammenarbeit	21
1. Art. 95 Abs. 4 EG	22
2. Sozialpolitik	22
3. Art. 168, 172 EG – Sonderbestimmungen für Forschungsprogramme	24
4. Die Regelung des Art. 306 EG für die Benelux-Länder	25
5. Die Schengener Abkommen	26
6. Die Wirtschafts- und Währungsunion	28
7. Die Regelungen über Visa, Asyl und Einwanderung – Titel IV EG	31
8. Art. 15 EG – Ausnahmeregelungen im Bereich des Binnenmarktes	32
III. Die Einführung von Regelungen für mehr Flexibilität und die Veränderungen von Amsterdam bis heute	
1. Die Motive und Ziele für die Einführung der Bestimmungen zur verstärkten Zusammenarbeit in die Verträge	34
a. Die wachsende Inhomogenität zwischen den Mitgliedstaaten der Gemeinschaft	35
b. Mehr Flexibilität für eine Stärkung der Union	35
c. Die Schwerfälligkeit der Entscheidungsfindung innerhalb der EU	36
d. Die verstärkte Zusammenarbeit als ein Mittel zum schnelleren Voranschreiten im Integrationsprozess	37
e. Eine Möglichkeit für mehr Flexibilität	38
f. Die (damals zukünftige) Erweiterung der Union	38
2. Die Aufnahme der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit in den Vertrag von Amsterdam und die Veränderungen durch den Vertrag von Nizza	39
3. Die Gestaltung der verstärkten Zusammenarbeit nach dem Vertrag über eine Verfassung für Europa	43

C. Mögliche Arbeitsfelder zwischen den Staaten im Rahmen einer verstärkten Zusammenarbeit	43
I. Ein „Bündnis für Verteidigungspolitik“ – April 2003	44
II. Eine „Koordination der inneren Sicherheit“ – Oktober 2003	46
III. Eine „Europäische Wirtschaftsregierung“ – Juli 2004	47
Drittes Kapitel:	
Problempunkte der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit	48
A. Die Bestimmungen der verstärkten Zusammenarbeit als Auffangregelung für mangelnde Reformen der vertraglichen Beschlussfassungsstrukturen	48
B. Das Problem nachlassender Kompromissbereitschaft unter den Mitgliedstaaten	50
C. Das Problem der Zersplitterung der Union und einer drohenden Kleingruppenbildung	52
D. Institutionelle Zersplitterung der Union	54
E. Die Gefahr einer Verkomplizierung der EU durch die Arbeit der verstärkten Zusammenarbeit	57
F. Die Bestimmung der justiziablen Grenzen einer verstärkten Zusammenarbeit aufgrund der begrifflichen Unbestimmtheit	59
I. Das Vorliegen einer ultima-ratio-Situation	59
II. Die verstärkte Zusammenarbeit muss der Integration dienen – Art. 43 lit. a EU	60
III. Die Unantastbarkeit des <i>acquis communautaire</i> gemäß Art. 43 lit. c EU	65
IV. Vermeidung der Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten – Art. 43 lit. f EU	66

V. Zu enge Voraussetzungen für eine verstärkte Zusammenarbeit	67
VI. Gesamtbetrachtung	70

G. Offenheit der verstärkten Zusammenarbeit – fehlende Verpflichtung zur Hinarbeit auf eine spätere Teilnahme der anderen Mitgliedstaaten	71
--	----

H. Fehlende zeitliche Beschränkung einer verstärkten Zusammenarbeit	72
---	----

I. Beeinträchtigung der Vertragsschlusskompetenz der Mitgliedstaaten untereinander durch die Regelungen über die verstärkte Zusammenarbeit	75
---	----

J. Zum Problem, ob eine verstärkte Zusammenarbeit auf die Außenkompetenz der EG Einfluss hat	80
---	----

Viertes Kapitel:

Allgemeine Grundsätze der verstärkten Zusammenarbeit und die Ziele des Vertrages	85
---	----

A. Die allgemeinen Grundsätze einer verstärkten Zusammenarbeit und die Grenzen ihrer Inanspruchnahmefähigkeiten	85
--	----

I. Förderung der Union – Art. 43 lit. a EU	86
--	----

II. Beachtung des einheitlichen institutionellen Rahmens – Art. 43 lit. b EU	87
--	----

III. Unantastbarkeit des <i>acquis communautaire</i> – Art. 43 lit. c EU	90
--	----

IV. Begrenzte Regelungsbereiche – Art. 43 lit. d EU	92
---	----

V. Keine Beeinträchtigung insbesondere im Binnenmarkt – Art. 43 lit. e EU	98
---	----

VI. Keine Beeinträchtigung der Handels- und Wettbewerbsbedingungen – Art. 43 lit. f EU	99
---	----

VII. Beteiligung von mindestens acht Mitgliedstaaten – Art. 43 lit. g EU	105
--	-----

VIII. Beachtung der Befugnisse und Rechte Nicht beteiligter Mitgliedstaaten – Art. 43 lit. h EU	109
--	-----

IX. Offenheitsklausel – Art. 43 lit. j. i. V. m. 43 b EU	109
--	-----

X. Ultima ratio – Art. 43 a EU	112
--------------------------------------	-----

XI. Spezielle Grenzen im Bereich der EG, GASP und der PJZS	114
--	-----

1. Die Ziele einer verstärkten Zusammenarbeit in der GASP -	
---	--

Zusätzliche Anforderungen an die Kooperation	114
2. Die Ziele und Bedingungen einer verstärkten Zusammenarbeit im Rahmen der PJZS	115
 B. Das Verfahren zur Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit	115
I. Das Gründungsverfahren im Bereich der EG	115
1. Einleitung des Gründungsverfahrens	115
a. Antrag der Mitgliedstaaten	116
aa. Antragserfordernis durch die Mitgliedstaaten	116
bb. Anzahl der antragstellenden Mitgliedstaaten	117
cc. Inhaltliche Erfordernisse des Antrags	118
b. Vorschlag der Kommission	118
aa. Entscheidungsspielraum der Kommission	119
bb. Vorschlagsinhalt der Kommission	121
cc. Justitiabilität der Kommissionsentscheidung	122
dd. Die Rolle der Kommission	122
2. Die Beteiligung des Europäischen Parlaments	123
a. Die Anhörung des Europäischen Parlaments und ihre Folgen	123
b. Zustimmung des Europäischen Parlaments	124
3. Ermächtigung durch den Rat	125
a. Das Vetorecht nach dem Amsterdamer Vertrag – Art. 11 Abs. 2 EGV	126
aa. Die Voraussetzungen des Vetorechts nach dem Amsterdamer Vertrag – Art. 11 Abs. 2 EGV	127
bb. Das Verhältnis des „Amsterdamer Vetorechts“ zum Luxemburger Kompromiss	127
cc. Die Problematik der Regelung des Art. 11 Abs. 2 EGV	128
b. Der Vertrag von Nizza	129
aa. Gründe für die Abschaffung des Vetorechts	129
bb. Die Regelung des Art. 11 Abs. 2 Satz 3 EG	130
II. Das Gründungsverfahren im Bereich der GASP	131
1. Antrag der gründungswilligen Staaten	132
2. Der Gründungsbeschluss	132
a. Nationales Vetorecht für den Gründungsbeschluss im Bereich der GASP	133

b. Die Folgen der Geltendmachung des Vetorechts	133
III. Das Gründungsverfahren im Bereich der Polizeilichen und Justitiellen Zusammenarbeit	134
1. Die Erfüllung der Bedingungen der Art. 43 ff., Art. 40 Abs. 1 EU	134
2. Das Gründungsverfahren einer verstärkten Zusammenarbeit für den Bereich der PJZS	135
a. Antrag durch einen Mitgliedstaat und Stellungnahme der Kommission	135
b. Anhörung des Europäischen Parlaments	137
c. Ermächtigung durch den Rat – Art. 40 a Abs. 2 EU	137
d. Das Vetorecht des Art. 40 Abs. 2 2. UAbs. EUV	137
C. Die Rechtsetzung innerhalb einer verstärkten Zusammenarbeit	138
I. Das Rechtssetzungsverfahren im Bereich der EG	138
1. Der Erlass von Rechtsakten innerhalb der verstärkten Zusammenarbeit– Ermächtigung und Verfahren gemäß des Vertrages.....	138
a. Das Initiativrecht	138
b. Die Beteiligung des Europäischen Parlaments	138
c. Die Entscheidung des Rates	139
d. Die Beteiligung anderer Organe am Gesetzgebungsverfahren	140
2. Die Rechtsnatur der erlassenen Rechtsakte	141
3. Das Verhältnis der erlassenen Regelungen zum übrigen Gemeinschaftsrecht	141
4. Das Verhältnis des „sekundären Sonderrechts“ zum nationalen Recht	144
II. Die Rechtssetzung im Bereich der GASP	145
III. Die Rechtssetzung im Bereich der PJZS	146
D. Der Beitritt in die verstärkte Zusammenarbeit durch zunächst nicht beteiligte Mitgliedstaaten	146
I. Der Beitritt zu einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der EG	147
1. Das Verfahren zum Beitritt – Art. 11 a EG	147
a. Antrag des beitrittswilligen Mitgliedstaates	147
b. Die Entscheidung der Kommission und die Beteiligung des Rates	147
2. Die Folgen des Beitritts.....	150
II. Die Besonderheiten des Beitrittsverfahrens im Bereich der GASP	

– Art. 27 e EU	151
III. Das Beitrittsverfahren im Bereich der PJZS – Art. 40 b EU	152
1. Das Verfahren des Beitritts	152
2. Kritikpunkte am Beitrittsverfahren	154
 E. Der Rechtsschutz durch den EuGH im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit	155
I. Der Rechtsschutz durch den EuGH im Bereich der verstärkten Zusammenarbeit der GASP	155
II. Der Rechtsschutz durch den EuGH im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit in der PJZS	156
III. Der Rechtsschutz im Gründungsverfahren einer verstärkten Zusammenarbeit der EG	157
1. Die grundsätzliche Anwendbarkeit der Art. 230 ff. EG	158
2. Der Rechtsschutz gegen die Entscheidungen der Kommission im Gründungsverfahren	159
3. Der Rechtsschutz gegen den Gründungsbeschluss des Rates	160
4. Der Rechtsschutz bei einer Entscheidung des Europäischen Parlaments	160
IV. Der Rechtsschutz der nicht beteiligten Staaten	160
V. Der Rechtsschutz durch den EuGH bzgl. der durch die verstärkte Zusammenarbeit erlassenen Rechtsordnung	161
VI. Die Rechtsschutzmöglichkeiten der Staaten der verstärkten Zusammenarbeit gegenüber Maßnahmen der nicht beteiligten Staaten	162
 F. Beendigung und Austritt aus einer verstärkten Zusammenarbeit	162
I. Die Beendigung einer verstärkten Zusammenarbeit	163
1. Die Beendigung durch eine Beteiligung aller Mitgliedstaaten	163
2. Die Beendigung durch die Staaten der verstärkten Zusammenarbeit	164
3. Die Auflösung durch eine Entscheidung des EuGH	165
II. Der Austritt eines Mitgliedstaates aus der verstärkten Zusammenarbeit	166
1. Die Möglichkeit eines Austritts aus der verstärkten Zusammenarbeit	167
2. Verfahren und Anforderungen bei einem Austritt aus der verstärkten Zusammenarbeit	168
3. Die Folgen des Austritts	171

G. Die institutionellen Folgen einer verstärkten Zusammenarbeit	171
I. Der Rat	172
II. Der Vorsitz im Rat	173
III. Das Europäische Parlament	174
IV. Der Vermittlungsausschuss	176
V. Die Kommission	178
VI. Die Zusammensetzung des EuGH	178
VII. Der Rechnungshof	179
VIII. Der Wirtschafts- und Sozialausschuss sowie der Ausschuss der Regionen ...	179
IX. Problempunkt bei den institutionellen Folgen der verstärkten Zusammenarbeit	180
H. Die finanziellen Folgen einer verstärkten Zusammenarbeit	180
Fünftes Kapitel:	
Bewertung der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit	183
A. Die in der Geschichte der Union diskutierten Modelle für flexibles Vorgehen unter heutiger Betrachtung	
	184
B. Die verstärkte Zusammenarbeit und die diskutierten Arbeitsideen der Mitgliedstaaten	
	185
Sechstes Kapitel:	
Ausblick: Die Regelungen zur Verstärkten Zusammenarbeit im Vertrag über eine Verfassung für Europa.....	186
A. Der Entwurf einer Verfassung – Allgemeines zum Vertrag über eine Verfassung für Europa	
	186
B. Die Regelungen der Verstärkten Zusammenarbeit im Vertrag über eine Verfassung für Europa	
	187

C. Die allgemeine Regelung zur Verstärkten Zusammenarbeit in Art. I-44 VVE – Die Grundzüge des Mechanismus nach dem Vertrag über eine Verfassung für Europa	189
I. Allgemeine Anmerkungen	189
II. Grundsätzliche Voraussetzungen der Verstärkten Zusammenarbeit gemäß des Vertrages über eine Verfassung für Europa	189
1. Die Grundlage – Art. I-44 Abs. 1 1. UAbs. VVE	189
2. Die Regelungsbereiche für eine Verstärkte Zusammenarbeit– Art. I-44 Abs. 1 1. UAbs. VVE	190
3. Die Organe	190
4. Das Gründungsverfahren nach Art. III-416 bis Art. III-423 VVE	190
5. Förderung der Union	191
6. Offenheitsklausel – Art. I-44 Abs. 1 2. UAbs. VVE	191
7. Ultima ratio – Art. I-44 Abs. 2 Satz 1 VVE	192
8. Mitgliederzahl – Art. I-44 Abs. 2 Satz 1 VVE	194
9. Acquis communautaire – Art. I-44 Abs. 4 Satz 2 VVE	196
III. Sonstige allgemeinen Bestimmungen zur Verstärkten Zusammenarbeit	197
1. Die Arbeit der Verstärkten Zusammenarbeit	197
2. Abstimmungen innerhalb der Verstärkten Zusammenarbeit	197
3. Institutionelle Folgen	199
IV. Anforderungen an die Verstärkte Zusammenarbeit nach den Bestimmungen des III. Teils des Vertrages über eine Verfassung für Europa (Art. III-416 bis III-423 VVE)	200
1. Die Allgemeinen Bedingungen nach Art. III-322 VVE	201
2. Die Gründung einer Verstärkten Zusammenarbeit nach den allgemeinen Bestimmungen des Vertrages über eine Verfassung für Europa	201
a. Das Allgemeine Gründungsverfahren	201
b. Der Antrag	202
c. Die Rolle der Kommission	202
d. Die Entscheidung des Rates	203
e. Der Europäische Rat und das „faktische“ Vetorecht	204
f. Die Beteiligung des Europäischen Parlaments	205

3. Das Gründungsverfahren im Bereich der GASP	
– Art. I-44 Abs. 2 i. V. m. Art. III-419 Abs. 2 VVE	205
4. Der Beitritt zu einer Verstärkten Zusammenarbeit	207
a. Der Beitritt gemäß Art. III-420 Abs. 1 VVE	208
b. Der Beitritt zu einer Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der GASP – Art. III-420 Abs. 2 VVE	210
5. Rechtssetzung innerhalb der Verstärkten Zusammenarbeit	211
6. Die Finanzierung der Arbeit der Verstärkten Zusammenarbeit	213
V. Weitere Besonderheiten im Vergleich zu den Regelungen im Vertrag von Nizza	213
1. Bezug zu dem Schengen-Protokoll	213
2. Unterrichtung über die Entwicklung der Verstärkten Zusammenarbeit	214
3. Unterstützung der beitrittswilligen Staaten	215
VI. Bewertung der Regelungen zur Verstärkten Zusammenarbeit in der Verfassung	215
Siebentes Kapitel:	
Zusammenfassung	217
A. Das Institut der verstärkten Zusammenarbeit und die Avantgarde der Union	217
B. Die Arbeitsideen und die verstärkte Zusammenarbeit	219
C. Der Vertrag über eine Verfassung für Europa	220
D. Die Zukunft des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit	221

Literaturverzeichnis

- Albin, Silke/ Bär, Stefani: Nationale Alleingänge nach dem Vertrag von Amsterdam, Der neue Art. 95 EGV: Fortschritt oder Rückschritt für den Umweltschutz?, NuR 1999, S. 185 ff.
- Arl, Torsten Günther: Sozialpolitik nach Maastricht Kompetenzgefüge und Rechtssetzung unter EWG/ EG-Vertrag und Sozialabkommen, 1997
Zit.: T. G. Arl, Sozialpolitik
- Barnard, Catherine: Flexibility an Social Policy, in: Gráinne de Búrca/ Joanne Scott, Constitutional Change in the EU, From Uniformity to Flexibility?, 2000, S. 197 ff.
Zit.: C. Barnard, in: G. d. Búrca/ J. Scott, Constitutional Change
- Becker, Ulrich: Differenzierungen der Rechtseinheit durch „abgestufte Integration“, EuR 1998, Beiheft 1, S. 29 ff.
- Becker, Ulrich: EU-Erweiterung und differenzierte Integration, 1999
Zit.: U. Becker, EU-Erweiterung
- Bender, Tobias: Die Verstärkte Zusammenarbeit nach Nizza, Anwendungsfelder und Bewertung im Spiegel historischer Präzedenzfälle der differenzierten Integration, ZaöRV 2001, S. 730 ff.
- Berg, Axel: Nizza und die Ergebnisse des Konvents, ZEuS 2003, S. 353 ff.
- Berg, Werner/ Karpenstein, Rolf:
Änderungen der rechtlichen Grundlagen der EU durch den Vertrag von Amsterdam, EWS 1998, S. 77 ff.
- Beutler/ Bieber/ Pipkorn/ Steil:
Die Europäische Union, Rechtsordnung und Politik, 5. Auflage 2001
Zit.: Bearbeiter, in: Beutler/ Bieber/ Pipkorn/ Steil, Europäische Union
- Bieber, Roland: Die Abkommen von Schengen über den Abbau der Grenzkontrollen, NJW 1994, S. 294 ff.
- Bieber, Roland: Reformen der Institutionen und Verfahren – Amsterdam kein Meisterstück, integration 1997, S. 236 ff.

- Bieber, Roland: Subsidiarität im Sinne des Vertrages über die Europäische Union, in: Nörr, Knut Wolfgang/ Oppermann, Thomas, Subsidiarität: Idee und Wirklichkeit, zur Reichweite eines Prinzips in Deutschland und Europa, S. 165 ff.
Zit.: R. Bieber, Subsidiarität, in: K. W. Nörr/ T. Oppermann, Subsidiarität
- Bieber, Roland/ Kahil, Bettina/ Kallmayer, Sonja: Differenzierte Integration in Europa – Handlungsspielräume für die Schweiz?, 2000
Zit.: R. Bieber/ B. Kahil/ S. Kallmayer, Differenzierte Integration
- Bleckmann, Albert: Europarecht, Das Recht der Europäischen Union und der Europäischen Gemeinschaften, 6. Auflage 1997
- Bogdandy, Armin v.: Europäische Verfassung und europäische Identität, JZ 2004, S. 53 ff.
- Bokka, Perit: Flexible Integration in the European Union, Effects on enlargement, 2002
Zit.: P. Bokka, Flexible Integration
- Borries, Reimer v.: Das Subsidiaritätsprinzip im Recht der Europäischen Union, EuR 1994, S. 263 ff.
- Bradley, Kieran St C: Institutional design in the Treaty of Nice, CMLR 2001, S. 1095 ff.
- Brandt, Willy: Rede des Vorsitzenden der SPD, Willy Brandt, vor der Organisation Française du Mouvement Européen in Paris am 19. November 1974, (Auszüge), EA 1975, S. D 33 ff.
- Brok, Elmar: Der Amsterdamer Vertrag: Etappe auf dem Weg zur europäischen Einigung, integration 1997, S. 211 ff.
- Brok, Elmar: Der Amsterdamer Vertrag – Eine Bewertung des Gipfels von Amsterdam, in: Claus Dieter Ehlermann, Der rechtliche Rahmen eines Europas in mehreren Geschwindigkeiten und unterschiedlichen Gruppierungen, Multi-Speed Europe – the Legal Framework of Variable Geometry in the European Union, Le cadre juridique d’une Europe à géométrie variable et à plusieurs vitesses, 1999, S. 151 ff.

- Zit.: E. Brok, in: C. D. Ehlermann, Rahmen
- Busch, Berthold: Europäische Union: Erwartungen an die Regierungskonferenz 1996, Beiträge zur Wirtschafts- und Sozialpolitik, Institut der deutschen Wirtschaft Köln, 1996
- Zit.: B. Busch, Europäische Union
- Buttlar, Christian von: Rechtsprobleme der “verstärkten Zusammenarbeit” nach dem Vertrag von Nizza, ZEuS 2001, S. 649 ff.
- Calliess, Christian/ Ruffert, Matthias:
- Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag, 2. Auflage 2002
- Zit.: Bearbeiter, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar
- Calliess, Christian: Der Schlüsselbegriff der „ausschließlichen Zuständigkeit“ im Subsidiaritätsprinzip des Art. 3 b II EGV, EuR 1995, S. 693 ff.
- Calliess, Christian: Subsidiaritäts- und Solidaritätsprinzip in der Europäischen Union, Vorgaben für die Anwendung von Art. 5 (ex-Art. 3b) EGV nach dem Vertrag von Amsterdam, 2. Auflage 1999
- Zit.: C. Calliess, Subsidiaritäts- und Solidaritätsprinzip
- Calliess, Christian : Der Binnenmarkt, die europäische Kompetenzordnung und das Subsidiaritätsprinzip im Lichte der neuen Europäischen Verfassung, in: Europarecht im Zeitalter der Globalisierung, Beiträge zum europäischen Verfassungs- und Wirtschaftsverfassungsrecht sowie zum europäischen und internationalen Wirtschaftsrecht, Festschrift für Peter Fischer, Hrsg. Heribert Franz Köck, Alina Lengauer, Georg Ress, 2004, S. 1 ff.
- Zit.: C. Calliess, in: FS Fischer
- Caspari, Manfred: Die Beihilferegelung des EWG-Vertrags und ihre Anwendung, in: Festschrift für Hans von der Groeben zum 80. Geburtstag, Eine Ordnungspolitik für Europa, Hrsg. Ernst-Joachim Mestmäcker, Hans Möller, Hans-Peter Schwarz, 1987, S. 69 ff.
- Zit.: M. Caspari, in: FS Groeben

- Chaltiel, Florence : Pour une clarification du débat sur l'Europe à plusieurs vitesses, RMC 1995, S. 5 ff.
- Chaltiel, Florence : Le Traité d'Amsterdam et la coopération renforcée, RMC 1998, S. 289 ff.
- Cloos, Jim: Les coopération renforcée, RMC 2000, S. 512 ff.
- Club von Florenz (Hrsg.):
Europa: Der unmögliche Status quo, 1996
- Coen, Martin: Abgestufte soziale Integration, EuZW 1995, S. 50 ff.
- Constantinesco, Vlad: Les clauses de „coopération renforcée », Le protocole sur l'application des principes de subsidiarité et de proportionnalité, RTDE 1997, S. 751 ff.
- Cromme, Franz: Verfassungsvertrag der Europäischen Union, Begriff und Konzept, DÖV 2002, S. 593 ff.
- Dahrendorf, Ralf: A Third Europe?, 1979
- De Michelis, Gianni: Die EG als Gravitationszentrum: Für ein Europa der vier Kreise, integration 1990, S. 143 ff.
- De Witte, Bruno: „Old Flexibility”: International Agreements Between Member States of the EU, in: Gráinne de Búrca/ Joanne Scott, Constitutional Change in the EU, From Uniformity to Flexibility?, 2000, S. 31 ff.
Zit.: B. de Witte, in: G. d. Búrca/ J. Scott, Constitutional Change
- Derpa, Ulrich: Die verstärkte Zusammenarbeit im Recht der Europäischen Union; Dogmatik, Interpretation und Praxis eines alternativen Integrationskonzeptes, 2003
Zit.: U. Derpa, Zusammenarbeit
- Deubner, Christian: Flexibilität als Reformkonzept für die Europäische Union, 1996
- Deubner, Christian: Flexibilität und Entwicklung der europäischen Integration, in: C. D. Ehlermann, Der rechtliche Rahmen eines Europas in mehreren Geschwindigkeiten und unterschiedlichen Gruppierungen, 1999, S. 117 ff.
Zit.: C. Deubner, in: C. D. Ehlermann, Rahmen

- Di Fabio, Udo: Die "Dritte Säule" der Union – Rechtsgrundlagen und Perspektiven der europäischen Polizei- und Justizzusammenarbeit, DÖV 1997, S. 89 ff.
- Di Fabio, Udo: Das Recht offener Staaten – Grundlinien einer Staats- und Rechtstheorie, 1998
 Zit.: U. Di Fabio, Das Recht offener Staaten
- Driessen, Hans: Entwicklung und Erfahrungen der Benelux-Wirtschaftsunion, 1955
 Zit.: H. Driessen, Benelux-Wirtschaftsunion
- Edwards, Geoffrey/ Philippart, Eric:
 Flexibility and the Treaty of Amsterdam: Europe's new Byzantium, University of Cambridge, Centre for European Legal Studies, CELS Occasional Paper No. 3, 1997
 Zit.: G. Edward/ E. Philippart, Flexibility
- Ehlermann, Claus Dieter: How flexible is community law? An unusual approach to the concept of "Two Speeds", Michigan Law Review 1984, S. 1274 ff.
- Ehlermann, Claus Dieter: Rechtliche Überlegungen zum Konzept der abgestuften Integration; Vorträge, Reden und Berichte aus dem Europa-Institut, No. 46, Europa-Institut der Universität des Saarlandes, 1985
 Zit.: C. D. Ehlermann, Abgestufte Integration
- Ehlermann, Claus Dieter: Différenciation accrue ou uniformité renforcée ?, RMUE 1995, S. 191 ff.
- Ehlermann, Claus Dieter: Increased differentiation or stronger uniformity, in: Jan A. Winter/ Deidre M. Curtin (Hrsg.), Reforming the Treaty on European Union – A legal debate, 1996, S. 27 ff.
 Zit.: C. D. Ehlermann, in: Winter/ Curtin, Reforming the Treaty
- Ehlermann, Claus Dieter: Engere Zusammenarbeit nach dem Amsterdamer Vertrag: Ein neues Verfassungsprinzip?, EuR 1997, S. 362 ff.
- Eiden, Christoph: Abgestufte Integration in der EG: Risiken für Rechtsangleichung und Gemeinsamen Markt, EA 1984, S. 365 ff.

- Emmanouilidis, Janis A.: Historisch einzigartig, im Detail unvollendet – eine Bilanz der Europäischen Verfassung, EU-Reform, CAP, Bertelsmann Stiftung, Reform-Spotlight, 03/2004, unter: www.eu-reform.de
- Epiney, Astrid/ Furrer Andreas:
 Umweltschutz nach Maastricht, Ein Europa der drei Geschwindigkeiten?, EuR 1992, S. 369 ff.
- Epiney, Astrid:
 Schengen – ein Modell differenzierter Integration?, in: Fritz Breuss/ Stefan Griller (Hrsg.), Flexible Integration in Europa, Einheit oder „Europa à la carte“?, 1998, S. 127 ff.
 Zit.: A. Epiney, in: F. Breuss/ S. Griller, Flexible Integration
- Epiney, Astrid/ Abt, Marianne Freiermuth/ Mosters, Robert:
 Der Vertrag von Nizza, DVBl. 2001, S. 941 ff.
- Epping, Volker:
 Die Verfassung Europas?, JZ 2003, S. 821 ff.
- Fischer, Hans Georg:
 Die verstärkte Zusammenarbeit nach dem Amsterdamer Vertrag – Option für eine differenzierte Integration in der Europäischen Union, in: Wilfried Loth (Hrsg.), Das europäische Projekt zu Beginn des 21. Jahrhunderts, 2001, S. 203 ff.
 Zit.: H. G. Fischer, in: W. Loth, Das europäische Projekt
- Forgó, Katrin:
 Zwischen „Europa à la carte“ und Einheit: Modelle differenzierter Integration, in: Fritz Breuss/ Stefan Griller (Hrsg.), Flexible Integration in Europa, Einheit oder „Europa à la carte“?, 1998, S. 41 ff.
 Zit.: K. Forgó, in: F. Breuss/ S. Griller, Flexible Integration
- Forgó, Katrin:
 Flexible Integration nach Nizza, in: Stefan Griller/ Waldemar Hummer, Die EU nach Nizza, Ergebnisse und Perspektiven, 2002, S. 67 ff.
 Zit.: K. Forgó, in: S. Griller/ W. Hummer, Nizza
- Gaja, Giorgio:
 How flexible is flexibility under the Amsterdam Treaty, CMLR 1998, S. 855 ff.
- Giering, Claus:
 Vertiefung durch Differenzierung – Flexibilisierungskonzepte in der aktuellen Reformdebatte, integration 1997, S. 72 ff.

- Gil-Robles, José Maria : Die Flexibilität, ein Mechanismus für eine verstärkte Integration, EuZW 1997, S. 353
- Götting, Friedemann: Beendigung der Mitgliedschaft in der Europäischen Union, 2000
Zit.: F. Götting, Beendigung der Mitgliedschaft
- Grabitz, Eberhard/ Meinhard, Hilf:
Das Recht der Europäischen Union, Loseblattkommentar, Stand:
27. Ergänzungslieferung – Juni 2005
Zit.: Bearbeiter, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar
- Grabitz, Eberhard/ Langeheine, Bernd:
Legal Problems related to a proposed „Two-Tier System” of
integration within the European Community, CMLR 1981, S. 33
ff.
- Grabitz, Eberhard: Das integrationspolitische Anliegen des Abstufungskonzeptes
und sein Verhältnis zum rechtlich-institutionellen Gefüge der
Gemeinschaft, in: Roland Bieber (Hrsg.), Integrationskonzepte
auf dem Prüfstand, 1983, S. 67 ff.
- Graf Vitzthum, Wolfgang:
Die Identität Europas, EuR 2002, S. 1 ff.
- Grawert, Rolf: Wie soll Europa organisiert werden?, Zur konstitutionelle
„Zukunft Europas“ nach dem Vertrag von Nizza, EuR 2003, S.
971 f.
- Grieser, Veronika: Flexible Integration in der Europäischen Union: Neue Dynamik
oder Gefährdung der Rechtseinheit?, 2003
Zit.: V. Grieser, Integration
- Groeben, Hans von der/ Thiesing, Jochen/ Ehlermann, Claus-Dieter (Hrsg.):
Kommentar zum EU-/ EG-Vertrag, Band 2/ II, Artikel 88-102
EGV, 5. Auflage, 1999
Zit.: Bearbeiter, in: Groeben/ Thiesing/ Ehlermann, Kommentar,
Bd. 2/ II
- Groeben, Hans von der/ Schwarze, Jürgen:
Kommentar zum Vertrag über die Europäische Union und zur
Gründung der Europäischen Gemeinschaft, Band 1, Art. 1 – 53
EUV, Art. 1 – 80 EGV, 2003
Zit.: Bearbeiter, in: Groeben/ Schwarze, Kommentar

- Gstöhl, Sieglinde: Flexible Integration für Kleinststaaten?, Liechtenstein und die Europäische Union, 2001
Zit.: S. Gstöhl, Flexible Integration
- Häberle, Peter: Die Herausforderungen des europäischen Juristen vor den Aufgaben unserer Verfassungs-Zukunft: 16 Entwürfe auf dem Prüfstand, DÖV 2003, S. 429 ff.
- Häde, Ulrich: Währungsintegration mit abgestufter Geschwindigkeit, Primärrechtliche Grundlagen für das Verhältnis der Mitgliedstaaten innerhalb und außerhalb der Europäischen Wirtschafts- und Währungsunion, in: Währung und Wirtschaft, Das Geld im Recht, Festschrift für Hugo J. Hahn zum 70. Geburtstag, Hrsg. Albrecht Weber mit Ludwig Gramlich, 1997, S. 141 ff.
Zit.: U. Häde, FS Hahn
- Hänsch, Klaus: Die Verfassung für die Europäische Union – nach der Regierungskonferenz, ZEuS 2004, S. 1 ff.
- Hailbronner, Kay/ Thiery, Claus:
Amsterdam – Vergemeinschaftung der Sachbereiche Freier Personenverkehr, Asylrecht und Einwanderung sowie Überführung des Schengen-Besitzstands auf EU-Ebene, EuR 1998, S. 583 ff.
- Hall, Philip: Verstärkte Zusammenarbeit – Flexibilität, in: Bergmann/ Lenz, Der Amsterdamer Vertrag, 1998, Kapitel 20, S. 331 ff.
- Hatje, Armin: Die institutionelle Reform der Europäischen Union – der Vertrag von Nizza auf dem Prüfstand, EuR 2001, S. 143 ff.
- Hesse, Konrad: Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 19. Auflage 1993
Zit.: K. Hesse, Verfassungsrecht
- Hilf, Meinhard: Die Union und die Bürger: Nicht viel Neues, aber immerhin, integration 1997, S. 247 ff.
- Hilf, Meinhard/ Pache, Eckhard:
Der Vertrag von Amsterdam, NJW 1998, S. 705 ff.

- Hofmann, Rainer: Wieviel Flexibilität für welches Europa?, Gedanken zur künftigen Entwicklung der europäischen Integration, EuR 1999, S. 713 ff.
- Huber, Peter Michael: Maastricht – ein Staatsstreich?, 1993
- Huber, Peter Michael: Differenzierte Integration und Flexibilität als neues Ordnungsmuster der Europäischen Union?, EuR 1996, S. 347 ff.
- Huber, Peter Michael: Recht der Europäischen Integration, 2. Auflage 2002
Zit.: P. M. Huber, Europäische Integration
- Hummer, Waldemar (Hrsg.):
Rechtsfragen in der Anwendung des Amsterdamer Vertrages, 2001
Zit.: Bearbeiter, in: Hummer, Amsterdamer Vertrag
- Hummer, Waldemar/ Obwexer, Walter:
Der Vertrag von Nizza mit EU- und EG-Vertrag in konsolidierter Fassung sowie EU-Charta der Grundrechte samt Erläuterungen, 2001
Zit.: W. Hummer/ W. Obwexer, Nizza
- Jäger, Thomas/ Middendorff, Tim:
Ordnungskonzepte für Europa: Die deutsch-französische Kerneuropa-Debatte und ihre Auswirkungen auf die Regierungskonferenz von Nizza, ZfP 2001, 268 ff.
- Janning, Josef: Europa braucht mehrere Geschwindigkeiten, Europa-Archiv (EA) 1994, S. 527 ff.
- Janning, Josef: Dynamik in der Zwangsjacke – Flexibilität in der Europäischen Union nach Amsterdam, integration 1997, S. 285 ff.
- Janning, Josef: Zweiter Anlauf – Die “verstärkte Zusammenarbeit” im Vertrag von Nizza, in: Werner Weidenfeld (Hrsg.), Nizza in der Analyse, 2001, S. 145 ff.
Zit.: J. Janning, in: W. Weidenfeld, Nizza
- Janning, Josef/ Giering, Claus:
Differenzierung als Integrationskonzept der künftigen Union, in: Systemwandel in Europa – Demokratie, Subsidiarität, Differenzierung; Bertelsmann Stiftung, Forschungsgruppe

Europa, Hrsg. Roland Bieber, Claus Giering, Rudolf Hrbek, Josef Janning, Gütersloh 1998, S. 41 ff.

Zit.: J. Janning/ C. Giering, in: Systemwandel in Europa

Janning, Josef/ Giering, Claus:

Flexibilität als Katalysator der Finalität? Die Gestaltungskraft der „Verstärkten Zusammenarbeit“ nach Nizza, in: Matthias Jopp/ Barbara Lippert/ Heinrich Schneider (Hrsg.), Das Vertragswerk von Nizza und die Zukunft der Europäischen Union, 2001, S. 102 ff. [integration 2001, S. 146 ff.]

Zit.: J. Janning/ C. Giering, in: M. Jopp/ B. Lippert/ H. Schneider, Nizza

Kampmeyer, Eva:

Protokoll und Abkommen über die Sozialpolitik der Europäischen Union, 1998

Zit.: E. Kampmeyer, Protokoll und Abkommen

Kellerbauer, Manuel:

Von Maastricht bis Nizza, Neuformen differenzierter Integration in der Europäischen Union, 2003

Zit.: M. Kellerbauer, Maastricht

Keßler, Werner:

Zur Auslegung des Art. 92 Abs. 1 EWG-Vertrag, DÖV 1977, S. 619 ff.

Kirchhof, Paul:

Der deutsche Staat im Prozess der europäischen Integration, in: Isensee, Josef/ Kirchhof, Paul, Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band VII, Normativität und Schutz der Verfassung – Internationale Beziehungen, 1992, § 183, S. 855

Zit.: P. Kirchhof, in: Isensee/ Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Bd. VII

Kliemann, Annette:

Die europäische Sozialintegration, 1997

Kortenberger, Helmut:

Closer cooperation in the Treaty of Amsterdam, CMLR 1998, S. 833 ff.

Krämer, Hans R.:

Abgestufte Integration und differenzierte Assoziation, in: Gedenkschrift für Eberhard Grabitz, Hrsg. Albrecht Randelzhofer/ Rupert Scholz/ Dieter Wilke, 1995, S. 307 ff.

Zit.: H. R. Krämer, in: GS Grabitz

Krenzler, Horst G./ Schneider, Henning C.:

Die Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik der Europäischen Union, Zur Frage der Kohärenz, EuR 1994, S. 144 ff.

Kugelman, Dieter: „Kerneuropa“ und der EU-Außenminister – die verstärkte Zusammenarbeit in der GASP, EuR 2004, S. 322 ff.

Kuschnick, Michael: Integration in Staatenverbindungen: vom 19. Jahrhundert bis zur EU nach dem Vertrag von Amsterdam, 1999

Zit.: M. Kuschnick, Integration in Staatenverbindungen

Kussbach, Erich: Der Beitrag der Europäischen Union zur internationalen Katastrophenhilfe, in: Europarecht im Zeitalter der Globalisierung, Beiträge zum europäischen Verfassungs- und Wirtschaftsverfassungsrecht sowie zum europäischen und internationalen Wirtschaftsrecht, Festschrift für Peter Fischer, Hrsg. Heribert Franz Köck, Alina Lengauer, Georg Ress, 2004, S. 249 ff.

Zit.: E. Kussbach, in: FS Fischer

Lamers, Karl/ Schäuble, Wolfgang:

Überlegungen zur europäischen Politik, Positionspapier der CDU/ CSU-Bundestagsfraktion vom 1. September 1994, Blätter für deutsche und internationale Politik 1994, S. 1271 ff.

Lamers, Karl: Kerneuropa – flexible Methode der europäischen Integration, Wirtschaftsdienst 1994, S. 495 ff.

Langeheine, Bernd: Abgestufte Integration, EuR 1983, S. 227 ff.

Langeheine, Bernd/ Weinstock, Ulrich:

Abgestufte Integration: weder Königspfad noch Irrweg, Zur Auseinandersetzung über die Weiterentwicklung der Europäischen Gemeinschaft, Europa-Archiv (EA) 1984, S. 261 ff.

Langeheine, Bernd: Rechtsangleichung unter Art. 100 a EWGV – Harmonisierung vs. nationale Schutzinteressen, EuR 1988, S. 235 ff.

Langeheine, Bernd: Europäisches Gemeinschaftsrecht und abgestufte Integration, 1988

- Zit.: B. Langeheine, Abgestufte Integration
- Längle, Alfred: Rechtsfragen der Neugründung der Europäischen Union, der Aufhebung der früheren Verträge, der Rechtsnachfolge und rechtlichen Kontinuität nach dem Vertrag über eine Verfassung für Europa, in: Europarecht im Zeitalter der Globalisierung, Beiträge zum europäischen Verfassungs- und Wirtschaftsverfassungsrecht sowie zum europäischen und internationalen Wirtschaftsrecht, Festschrift für Peter Fischer, Hrsg. Heribert Franz Köck, Alina Lengauer, Georg Ress, 2004, S. 293 ff.
- Zit.: A. Längle, in: FS Fischer
- Lecheler, Helmut: Das Subsidiaritätsprinzip – Strukturprinzip einer Europäischen Union, 1993
- Zit.: H. Lecheler, Das Subsidiaritätsprinzip
- Lenz, Carl Otto/ Borchardt, Klaus-Dieter: EU- und EG-Vertrag, Kommentar zu dem Vertrag über die Europäische Union und zu dem Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, jeweils in der durch den Vertrag von Nizza geänderten Fassung, 3. Auflage 2003
- Zit.: Bearbeiter, in: Lenz/ Borchardt, Kommentar
- Lefèvre, Dieter: Staatliche Ausfuhrförderung und das Verbot wettbewerbsverfälschender Beihilfen im EWG-Vertrag, 1977
- Zit.: D. Lefèvre, Ausfuhrförderung
- Lippert, Barbara/ Wessels, Wolfgang: Erweiterungskonzepte und Erweiterungsmöglichkeiten, in: Cord Jakobeit/ Alparslan Yenil (Hrsg.), Gesamteuropa; Analysen, Probleme und Entwicklungsperspektiven, 1993, S. 439 ff.
- Zit.: B. Lippert/ W. Wessels, in: C. Jakobeit/ A. Yenil, Gesamteuropa
- Lipsius, Justus: The 1996 Intergovernmental Conference, ELR 1995, S. 235 ff.
- López-Pina, Antonio: Die verstärkte Zusammenarbeit als europäische Regierungsform, in: Verfassung im Diskurs der Welt, Liber Amicorum für Peter Häberle zum siebzigsten Geburtstag, Hrsg. Alexander Blankennagel, 2004, S. 275 ff.

- Zit.: A. López-Pina, in: FS Häberle,
 Lyons, Carole: Flexibility and the European Court of Justice, in: Gráinne de Búrca/ Joanne Scott, Constitutional Change in the EU, From Uniformity to Flexibility?, 2000, S. 95 ff.
 Zit.: C. Lyons, in: G. d. Búrca/ J. Scott, Constitutional Change
- Maillet, Pierre/ Velo, Dario:
 L'Europe à Géométrie variable, Transition vers l'intégration, 1994
- Martenczuk, Bernd: Die differenzierte Integration nach dem Vertrag von Amsterdam, ZEuS 1998, S. 448 ff.
- Martenczuk, Bernd: Die differenzierte Integration und die föderale Struktur der Europäischen Union, EuR 2000, S. 351 ff.
- Maurer, Andreas: Die Entwürfe für die verstärkte Zusammenarbeit: Artikel 32b in Teil I Titel V und Artikel I bis P in Teil II der Verfassung, SWP - Stiftung Wissenschaft und Politik, Berlin vom 19. Mai 2003
 Zit.: A. Maurer, Entwürfe für die verstärkte Zusammenarbeit
- Mayer, Heinz: Aspekte eines harmonisierten Asylrechts, in: Europarecht im Zeitalter der Globalisierung, Beiträge zum europäischen Verfassungs- und Wirtschaftsverfassungsrecht sowie zum europäischen und internationalen Wirtschaftsrecht, Festschrift für Peter Fischer, Hrsg. Heribert Franz Köck, Alina Lengauer, Georg Ress, 2004, S. 353 ff.
 Zit.: H. Mayer, in: FS Fischer
- Meyer, Jürgen/ Hölscheidt, Sven:
 Die Europäische Verfassung des Europäischen Konvents, EuZW 2003, S. 613 ff.
- Meyring, Bernd: Die Reform der Bereiche Justiz und Inneres durch den Amsterdamer Vertrag, EuR 1999, S. 309 ff.
- Middeke, A.: Nationaler Umweltschutz im Binnenmarkt, Rechtliche Möglichkeiten und Grenzen umweltrelevanter Alleingänge im Verhältnis zum freien Warenverkehr, 1994
 Zit.: A. Middeke, Nationaler Umweltschutz

- Monar, Jörg: Der Vertrag von Amsterdam, Grenzen und Risiken des intergouvernementalen Verfassungsgebungsprozesses der Europäischen Union, Jena 1998
- Müller-Brandeck-Bocquet, Gisela: Flexible Integration – eine Chance für die europäische Umweltpolitik?, *integration* 1997, S. 292 ff.
- Müller-Graff, Peter-Christian: Die Erscheinungsformen der Leistungssubventionstatbestände aus wirtschaftlicher Sicht, *ZHR* 152 (1988), S. 403 ff.
- Nickel, Dietmar: Ein Kommentar zum Amsterdamer Vertrag aus Sicht des Europäischen Parlaments, *integration* 1997, S. 219 ff.
- Oberesch, Dieter: Wirtschaftliche Integration der Benelux-Staaten, 1983
Zit.: D. Oberesch, *Wirtschaftliche Integration*
- Oppermann, Thomas: *Europarecht*, 2. Auflage 1999
- Oppermann, Thomas: Vom Nizza-Vertrag 2001 zum Europäische Verfassungskonvent 2002/ 2003, *DVBbl.* 2003, S. 1 ff.
- Oppermann, Thomas: Eine Verfassung für die Europäische Union, Der Entwurf des Europäischen Konvents, 1. Teil, *DVBbl.* 2003, S. 1165 ff.
- Ost, Nina: Flexibilität des Gemeinschaftsrechts – Vom Notantrieb zum Vertragsprinzip?, *DÖV* 1997, S. 495 ff.
- Öhlinger, Theo: Europa auf dem Weg zu einer Verfassung, in: *Europarecht im Zeitalter der Globalisierung, Beiträge zum europäischen Verfassungs- und Wirtschaftsverfassungsrecht sowie zum europäischen und internationalen Wirtschaftsrecht*, Festschrift für Peter Fischer, Hrsg. Heribert Franz Köck, Alina Lengauer, Georg Ress, 2004, S. 379 ff.
Zit.: T. Öhlinger, in: *FS Fischer*
- Pache, Eckhard: Eine Verfassung für Europa Krönung oder Kollaps der europäischen Integration, *EuR* 2002, S. 767 ff.

- Park, Chae-Bok: Die Osterweiterung der EU und differenzierte Integration, in: International Symposium in Commemoration of the 10th Anniversary of the German Unification, 2000, S. 283 ff.
Zit.: C.-B. Park, in: International Symposium
- Peers, Steve: EU Justice and Home Affairs Law, 2000
Zit.: S. Peers, EU Justice
- Pernice, Ingolf: Die Europäische Verfassung, in: Tradition und Weltoffenheit des Rechts, Festschrift für Helmut Steinberger, Hrsg. Hans-Joachim Cremer, 2002, S. 1319 ff.
Zit.: I. Pernice, in: FS Steinberger
- Pescatore, Pierre: Die „Einheitliche Europäische Akte“ – Eine ernste Gefahr für den Gemeinsamen Markt, EuR 1986, S. 153 ff.
- Pleuger, Gunter: Der Vertrag von Nizza – Gesamtbewertung der Ergebnisse, integration 2001, S. 1 ff.
- Rasmussen, Hjalte: Europäische Integration durch Referenden? – Dänische Erfahrungen, in: Peter-Christian Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Integrationsrecht im Querschnitt, Europäische Verfassung, Nizza, Europäischer Wirtschaftsraum, Unionsbürgerschaft, Referenden, Gemeinschaftsprivatrecht, 2003, S. 87 ff.
Zit.: H. Rasmussen, in: P.-C. Müller-Graff, Integrationsrecht
- Reck, Brigitte: Flexibilität in der Europäischen Union, Entstehung und Entwicklung eines alternativen Integrationsmodells, 2001
Zit.: B. Reck, Flexibilität
- Regelsberger, Elfriede/ Jopp, Mathias:
Und sie bewegt sich doch! Die Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik nach den Bestimmungen des Amsterdamer Vertrages, integration 1997, S. 255 ff.
- Regelsberger, Elfriede: Die Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik nach „Nizza“ – Begrenzter Reformeifer und außervertragliche Dynamik, integration 2001, S. 156 ff.

- Rengeling, Hans-Werner: Das Beihilferecht der Europäischen Gemeinschaft, in: Kölner Schriften zum Europarecht – KSE, Hrsg. Bodo Börner, Konrad Neundörfer, Band 32, 1984, S. 23 ff.
Zit.: H.-W. Rengeling, KSE, Bd. 32
- Riedel, Norbert K.: Reform der EU durch den Vertrag von Nizza, JA 2001, S. 821 ff.
- Rilinger, Lothar : Partielles engeres Zusammenwirken einzelner Mitgliedstaaten, ZRP 1997, S. 400 ff.
- Ringler, Jochen C. K.: Die Europäische Sozialunion, 1997
Zit.: J. C. K. Ringler, Sozialunion
- Rodrigues, Stéphane: Le Traité de Nice et les coopérations renforcées au sein de l’Union européenne, RMC 2001, S. 11 ff.
- Rupp, Hans Heinrich: Anmerkungen zu einer europäischen Verfassung, JZ 2003, S. 18 ff.
- Rupprecht, Reinhard: Justiz und Inneres nach dem Amsterdamer Vertrag, integration 1997, S. 264 ff.
- Scharrer, Hans Eckart: Differenzierte Integration im Zeichen der Schlange, Utopie und Dogma in Tindemans’ Vorschlägen zur Wirtschafts- und Währungspolitik, in: Schneider, Heinrich/ Wolfgang, Wessels (Hrsg.), Auf dem Weg zur Europäischen Union?, Diskussionsbeiträge zum Tindemans-Bericht, 1977, S. 144 ff.
Zit.: H.-E. Scharrer, Differenzierte Integration
- Scharrer, Hans Eckart: Das Europäische Währungssystem, Abgestufte Integration in der Praxis, in: Abgestufte Integration, eine Alternative zum herkömmlichen Integrationskonzept?, Ergebnisse eines Forschungsprojekts des Instituts für Integrationsforschung der Stiftung Europa-Kolleg Hamburg, 1984, S. 225 ff.
Zit.: H. E. Scharrer, Das Europäische Währungssystem, in: Abgestufte Integration
- Schauer, Martin: Schengen – Maastricht – Amsterdam, Auf dem Weg zu einer flexiblen Union, 2000
Zit.: M. Schauer, Schengen – Maastricht – Amsterdam

- Scheuing, Dieter Helmut: Urteilsanmerkung zum EuGH, Urteil vom 25.06.1970, Rs. 47/69 (in: EuGH 1970, S. 487 ff.), EuR 1971, S. 139 ff.
- Scheuing, Dieter Helmut: Umweltschutz auf der Grundlage der Einheitlichen Europäischen Akte, EuR 1989, S. 152 ff.
- Schliesky, Utz: Öffentliches Wirtschaftsrecht, 2000
Zit.: U. Schliesky, Öffentliches Wirtschaftsrecht
- Schmitz, Thomas: Das europäische Volk und seine Rolle bei einer Verfassungsgebung in der Europäischen Union, EuR 2003, S. 217 ff.
- Schönfelder, Wilhelm/ Silberberg, Reinhard:
Der Vertrag von Amsterdam: Entstehung und erste Bewertung, integration 1997, S. 203 ff.
- Schreckenberger, Waldemar:
Von den Schengener-Abkommen zu einer gemeinsamen Innen- und Justizpolitik (Die Dritte Säule), VerwArch 1997, S. 389 ff.
- Schröder, Meinhard: Aktuelle Entscheidungen im Umweltrecht, unter Berücksichtigung des Vertrages von Amsterdam, NuR 1998, S. 1 ff.
- Schuster, Gunnar: Der Sonderstatus Dänemark im Vertrag über die Europäische Union, EuZW 1993, 177 ff.
- Schutz, Lothar: Flexibilität in der Europäischen Union, Hintergrund und Entwicklung eines alternativen Integrationskonzeptes, 1999
Zit.: L. Schutz, Flexibilität
- Schwarze, Jürgen: EU-Kommentar, 2000
Zit.: Bearbeiter, in: Schwarze, Kommentar
- Solar, Natascha: Neues totes Recht?, Die „verstärkte Zusammenarbeit“ im Entwurf einer Verfassung für Europa, in: Europarecht im Zeitalter der Globalisierung, Beiträge zum europäischen Verfassungs- und Wirtschaftsverfassungsrecht sowie zum europäischen und internationalen Wirtschaftsrecht, Festschrift für Peter Fischer, Hrsg. Heribert Franz Köck, Alina Lengauer, Georg Ress, 2004, S. 511 ff.

- Zit.: N. Solar, in: FS Fischer
- Streinz, Rudolf: Der Vertrag von Amsterdam, Einführung in die Reform des Unionsvertrages von Maastricht und erste Bewertung der Ergebnisse, EuZW 1998, S. 137 ff.
- Streinz, Rudolf: EUV/ EGV, Vertrag über die Europäische Union und Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, 2003
Zit.: Bearbeiter, in: Streinz, Kommentar
- Stubb, Alexander: Dealing with the Flexibility in the IGC, in: Edward Best/ Mark Gray/ Alexander Stubb (Hrsg.), Rethinking the European Union, IGC 2000 and Beyond, S. 145 ff.
- Tindemans, Leo: Die Europäische Union, Bericht an den Europäischen Rat, Bulletin der Europäischen Gemeinschaften, Beilage 1/ 1976
- Thun-Hohenstein, Christoph/ Cede, Franz/ Hafner, Gerhard:
Europarecht, Eine systematischer Überblick mit den Auswirkungen des Vertrages von Nizza, 4. Auflage 2003
Zit.: C. Thun-Hohenstein/ F. Cede/ G. Hafner, Europarecht
- Thun-Hohenstein, Christoph:
Der Vertrag von Amsterdam, Die neue Verfassung der EU, 1997
Zit.: C. Thun-Hohenstein, Der Vertrag von Amsterdam
- Thun-Hohenstein, Christoph:
Auswirkungen differenzierter Integration auf die Rolle der EU in der Welt, in: Fritz Breuss/ Stefan Griller (Hrsg.), Flexible Integration in Europa, Einheit oder „Europa à la carte“?, 1998, S. 211 ff.
Zit.: C. Thun-Hohenstein, in: F. Breuss/ S. Griller, Flexible Integration
- Thun-Hohenstein, Christoph:
Die Möglichkeiten einer „verstärkten Zusammenarbeit“ zwischen EU-Mitgliedstaaten – Chancen und Gefahren der „Flexibilität“, in: Waldemar Hummer (Hrsg.), Die Europäische Union nach dem Vertrag von Amsterdam 1998, S. 125 ff.
Zit.: C. Thun-Hohenstein, in: W. Hummer, Amsterdam

- Toth, A. G.: The principle of subsidiarity in the Maastricht Treaty, CMLR 1992, S. 1079 ff.
- Toulemon, Robert : Kerneuropa – Deutsch-französische Aktionsgemeinschaft in Sicht?, integration 1995, S. 61 ff.
- Tsatsos, Dimitris Th. (Hrsg.): Verstärkte Zusammenarbeit, Flexible Institutionen oder Gefährdung der Integration?, 1999
- Tuytschaever, Filip: EMU and the Catch-22 of EU Constitution-making, in: Gráinne de Búrca/ Joanne Scott, Constitutional Change in the EU, From Uniformity to Flexibility?, 2000, S. 173 ff.
Zit.: F. Tuytschaever, in: G. d. Búrca/ J. Scott, Constitutional Change
- Ukrow, Jörg: Die Fortentwicklung des Rechts der Europäischen Union durch den Vertrag von Amsterdam, ZEuS 1998, S. 141 ff.
- Vandamme, Jacques: Die abgestufte Integration im Tindemans-Bericht, integration 1978, S. 83 ff.
- Wägenbaur, Bertrand: Die Europäische Verfassung, (k)ein Platz für abendländische Werte?, EuZW 2003, S. 609
- Weber, Albrecht: Die Währungsunion – Modell für ein Europa mehrerer Geschwindigkeiten?, in: Währung und Wirtschaft, Das Geld im Recht, Festschrift für Hugo J. Hahn zum 70. Geburtstag, Hrsg. Albrecht Weber mit Ludwig Gramlich, 1997, S. 273 ff.
Zit.: A. Weber, FS Hahn
- Wessels, Wolfgang/ Jantz, Birke: Flexibilisierung: Die Europäische Union vor einer neuen Grundsatzdebatte? Grundmodelle unter der Lupe, in: Rudolf Hrebek (Hrsg.), Die Reform der Europäischen Union, Positionen und Perspektiven anlässlich der Regierungskonferenz, 1997, S. 345 ff.
Zit.: W. Wessels/ B. Jantz, Flexibilisierung

- Wessels, Wolfgang: Die Europäische Union im Tindemans-Bericht, Bilanz einer einjährigen Diskussion, in: Aus Politik und Zeitgeschichte 1976, S. 16 ff.
- Wessels, Wolfgang: Erweiterung, Vertiefung, Verkleinerung, vitale Fragen für die Europäische Union, EA 1993, S. 308 ff.
- Wessels, Wolfgang: Verstärkte Zusammenarbeit: eine neue Variante flexibler Integration, in: Mathias Jopp, Andreas Maurer, Otto Schmuck (Hrsg.), Die Europäische Union nach Amsterdam, Analyse und Stellungnahmen zum neuen EU-Vertrag, Bonn 1998, S. 187 ff.
Zit.: W. Wessels, in: Jopp/ Maurer/ Schmuck, Europäische Union
- Wessels, Wolfgang: Die Vertragsreformen von Nizza – Zur institutionellen Erweiterungsreife, integration 2001, S. 8 ff.
- Wiedmann, Thomas: Anmerkungen zum Vertrag von Nizza, JuS 2001, S. 846 ff.
- Wiedmann, Thomas: Der Vertrag von Nizza, EuR 2001, S. 185 ff.
- Zivier, Ezra Constantin: Grundzüge und aktuelle Probleme des EU-Beihilferechts unter Berücksichtigung der Bezüge zum deutschen Verwaltungsrecht, Jura 1997, S. 116 ff.
- Zulegg, Manfred: Justiziabilität des Subsidiaritätsprinzips, in: Nörr, Knut Wolfgang/ Oppermann, Thomas, Subsidiarität: Idee und Wirklichkeit, zur Reichweite eines Prinzips in Deutschland und Europa, S. 185 ff.
Zit.: M. Zulegg, Justiziabilität, in: K. W. Nörr/ T. Oppermann, Subsidiarität

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	anderer Ansicht
ABl.	Amtsblatt der Europäischen Union
Abs.	Absatz
a. E.	am Ende
AETR	Europäisches Abkommen über die Arbeit der im internationalen Straßenverkehr beschäftigten Fahrzeugbesatzungen
a. F.	alte Fassung
AfP	Archiv für Politik
Alt.	Alternative
APUZ	Aus Politik und Zeitgeschichte
Bd.	Band
BPA	Bundespresseamt
bspw.	beispielsweise
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
bzw.	beziehungsweise
CDU	Christlich-Demokratische Union
CSU	Christlich-Soziale Union
CIG	Dokumente der Conference of the representatives of the governments of the memberstates
CONF	Dokumente der Konferenz der Vertreter der Regierungen der Mitgliedstaaten, zum Vertrag von Amsterdam
CONFER	Dokumente der Konferenz der Vertreter der Regierungen der Mitgliedstaaten, zum Vertrag von Nizza
CONV	Dokumente des Europäischen Konvents
CMLR	Common Market Law Review
d. h.	das heißt

DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
EA	Europa-Archiv
EEA	Einheitliche Europäische Akte
EG	Europäische Gemeinschaften, Europäische Gemeinschaft, Zitierung des EG-Vertrages nach dem Vertrag von Nizza
EGV	Zitierung des EG-Vertrages nach dem Amsterdamer Vertrag
EG-Maastricht	Zitierung des EG-Vertrages nach dem Maastrichter Vertrag
EGKS	Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl
EL	Ergänzungslieferung
ELR	European Law Review
endg.	endgültig
ESVU	Europäische Sicherheits- und Verteidigungsunion
EU	Europäische Union, Zitierung des EU-Vertrages nach dem Vertrag von Nizza
EUV	Zitierung des EU-Vertrages nach dem Amsterdamer Vertrag
EU-Maastricht	Zitierung des EU-Vertrages nach dem Maastrichter Vertrag
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuR	Europarecht
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWGV	Vertrag über eine Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWR	Europäischer Wirtschaftsraum
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht
f., ff.	folgende, fortfolgende
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung

Fn. Fußnote

FS Festschrift

GA Generalanwalt

GASP Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik

GATT General Agreement on Tariffs and Trade

gem. gemäß

GG Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland

ggf. gegebenenfalls

GO Geschäftsordnung

GS Gedenkschrift

Hrsg. Herausgeber

HS Halbsatz

i. S. d. im Sinne des/ der

i. V. m. in Verbindung mit

JCMS Journal of Common Market Studies

JA Juristische Arbeitsblätter

JuS Juristische Schulung

JZ Juristenzeitung

Kap. Kapitel

KOM Dokumente der Europäischen Kommission der
Europäischen Gemeinschaft

KSE Kölner Schriften zum Europarecht

lit. litera

m. w. N. mit weiteren Nachweisen

NATO North Atlantic Treaty Organization

n. F. neue Fassung

NJW	Neue Juristische Wochenzeitschrift
Nr.	Nummer
NuR	Natur und Recht
Pkt.	Punkt
PJZS	Polizeiliche und Justitielle Zusammenarbeit in Strafsachen
RL	Richtlinie
RMC	Revue du marché commun et de l'Union européenne
Rn.	Randnummer
RTDE	Revue trimestrielle de droit européen
Rs.	Rechtssache
S.	Seite
s. a.	siehe auch
SEK	Dokumente der Europäischen Kommission
Slg.	Sammlung der Rechtsprechung des EuGH
sog.	sogenannte
SPD	Sozialdemokratische Partei Deutschlands
SPE	Soziale Partei Europas
UAbs.	Unterabsatz
u. a.	unter anderem
u. ä.	und ähnliches
USA	United States of America
u. s. w.	und so weiter
u. U.	unter Umständen
v.	vom
verb.	verbundene
VerfE	Verfassungsentwurf des Europäischen Konvents vom 18. Juli 2003

VVE	Vertrag über eine Verfassung für Europa in der am 29. Oktober 2004 in Rom unterzeichneten Fassung, veröffentlicht ABl. C Nr. 310, v. 16.12.2004
VerwArch	Verwaltungs-Archiv
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches Recht und Völkerrecht
z. Bsp.	zum Beispiel
ZEuS	Zeitschrift für Europäische Studien
zit.	Zitiert
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik

Erstes Kapitel:

Die verstärkte Zusammenarbeit contra „Einheit in der Vielfalt“

A. Einleitung – Zusammenhalt der Union und Avantgarde

Die jüngste Geschichte der Europäischen Gemeinschaft zeigt mit dem Zerwürfnis aufgrund des Irakkrieges und den Beitrittsverhandlungen mit der Türkei, dass die Union häufiger als vor der Periode der großen EU-Osterweiterung unter einer Zerrissenheit leidet. Gleichzeitig besteht unter den Mitgliedstaaten ein fester Wille zur Einheit der Union, der sich durch die Bestrebungen zur Einigung auf einen Vertrag über eine Verfassung für Europa manifestiert hat. Im Augenblick steht die Union vor einer großen Aufgabe, denn sie muss in den kommenden Jahren die Folgen der Erweiterung der Gemeinschaft und die Vertiefung der Integration lösen. Dabei wird stets die Zukunftsfähigkeit der Union diskutiert.¹

Die Union ist seit ihrer Gründung von dem Grundsatz der „Einheit in der Vielfalt“ geprägt worden. Alle Mitgliedstaaten fanden sich zumeist gemeinsam für eine weitere Vertiefung der Integration zusammen. Mit einer Regelung zur differenzierten Integration und Flexibilität werden die Grundsätze der Uniformität und Gleichzeitigkeit der Integration, wonach alle Mitgliedstaaten zur gleichen Zeit die gleichen Integrationsschritte zu setzen und gleiche Pflichten zu übernehmen haben, durchbrochen. Der Gedanke, dass nur eine begrenzte Gruppe von Mitgliedstaaten im Rahmen der EU- bzw. EG-Verträge und auch noch mit dem institutionellen Rahmen der Gemeinschaft eigenständig vertiefende Schritte der Integration vornimmt, rüttelt erheblich an den Grundfesten der Gemeinschaft. Die Bestimmungen der „verstärkten Zusammenarbeit“ eröffnen einer Avantgarde von Mitgliedstaaten die Möglichkeit, unterschiedliche Formen der europäischen Integration in Europa zu schaffen und stehen der „Einheit in der Vielfalt“ faktisch entgegen.

Die Idee einer solchen Flexibilität innerhalb der Gemeinschaft ist in der Geschichte der Union nicht neu, obwohl Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit erst seit dem Amsterdamer Vertrag im Unionsrecht aufgenommen worden sind. Die ersten Gedanken für mehr Flexibilität in der Union, d. h. ein Abrücken vom einheitlichen Voranschreiten aller Mitgliedstaaten im Integrationsprozess, wurden schon 1974 von *Willy Brandt* anlässlich

¹ Siehe unter anderem *V. Grieser*, Integration, S. 22; *U. Derpa*, Zusammenarbeit, S. 51; *B. Busch*, Europäische Union, S. 23; Kommission, Regierungskonferenz 1996, Bericht der Kommission an die Reflexionsgruppe, S. 3 f.

einer Rede in Paris geäußert.² In den folgenden Jahren wurde immer wieder die Möglichkeit eines differenzierten Vorgehens der Mitgliedstaaten diskutiert. Die Entwicklung der Union zeigte, dass die Mitgliedstaaten einen Ausweg aus der „Einheit in der Vielfalt“ suchten. Die integrationswilligen Staaten fanden sich in den 1990er Jahren vermehrt außerhalb des Regelungsrahmens der EU- bzw. EG-Verträge zu Kooperationen zusammen, beispielsweise im Rahmen der Sozialcharta sowie der Währungsunion. Diese Tatsachen machten die Schwerfälligkeit der Union, die Gefahr der Lähmung und die stärkeren Interessenkonflikte deutlich.³ Die Grundidee bestand darin, mit einer Regelung zur Flexibilität Entscheidungsblockaden bei Regierungskonferenzen mit einem flexiblen Vorgehen zu überwinden. Schließlich war bei einer Stagnation des Integrationsprozesses zu befürchten, dass sich die stärkeren Mitgliedstaaten außerhalb der Gemeinschaft zu einer Kooperation zusammen finden. Mit dem Zurverfügungstellen von Instrumenten für die integrationspolitisch ambitionierteren Mitgliedstaaten könnten diese an die Union gebunden werden. Außerdem kann aus einer partiellen Vertiefung der Union deren Fortentwicklung vorangebracht werden. Das Hauptproblem der Union besteht aber in ihrer stetigen Erweiterung.⁴ Die Probleme, die durch die Ziele Vertiefung und Erweiterung entstanden, machen eine Kompromissfindung zwischen allen Mitgliedstaaten immer schwieriger. Alle diese, hier nur kurz dargelegten Motive führten dazu, dass mit dem Amsterdamer Vertrag Regelungen zur Flexibilität kodifiziert wurden, womit letztlich das dauerhafte Strukturmerkmal der differenzierten Integration in die Verträge einfloss, um dieses Instrument innerhalb der bestehenden Gemeinschaft zu nutzen.⁵

B. Ziel und Gang der Untersuchung zur verstärkten Zusammenarbeit

Die Untersuchung soll der Frage nach dem Nutzen des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit für die Union und ihre Mitgliedstaaten nachgehen, denn es gibt auch nach sechs Jahren des Bestehens der Regelungen in der Union keine Kooperation nach den Bestimmungen der verstärkten Zusammenarbeit.

² Rede des Vorsitzenden der SPD, *Willy Brandt*, vor der Organisation Française du Mouvement Européen in Paris am 19. November 1974, Auszüge in: EA 1975, S. D 33 ff.

³ *D. Th. Tsatsos*, in: *D. Th. Tsatsos, Verstärkte Zusammenarbeit*, S. 13 (13); *H. R. Krämer*, in: *GS Grabitz*, S. 307 ff.

⁴ Kommission, Regierungskonferenz 1996, Bericht der Kommission an die Reflexionsgruppe, S. 4.

⁵ *C. Deubner*, APUZ 2003, 24 (24, 26); vgl. auch *G. Pleuger*, *integration* 2001, 1 (3); *H. G. Fischer*, in: *W. Loth, Das europäische Projekt*, S. 203 (203).

Am Beginn der Untersuchung zur verstärkten Zusammenarbeit steht ein empirischer Befund, der die (Nicht-)Praxis der verstärkten Zusammenarbeit anhand der möglichen Gründe für die fehlende Inanspruchnahme darlegt. Dazu wird die Entwicklung zu den Bestimmungen der verstärkten Zusammenarbeit mit der Historie, den Motiven für die Einführung der Regelungen und deren Aufnahme in die Verträge herangezogen. Den Abschluss dieses Kapitels wird die Darstellung möglicher Arbeitsfelder, die im Augenblick durch die Mitgliedstaaten diskutiert werden, bilden.

Im zweiten Abschnitt der Untersuchung sollen die Probleme, die sich aus der verstärkten Zusammenarbeit selbst und aus dem differenzierten Vorgehen im Gemeinschaftsrecht ergeben, analysiert werden. Die einzelnen Rechtsgrundlagen zur verstärkten Zusammenarbeit werden dabei ebenso reflektiert, wie die im Kapitel dargestellten Beispielsfälle.

Im darauf folgenden Abschnitt werden die Inhalte der vertraglichen Regelungen der Art. 43 ff. EU als sogenannte allgemeine Rahmenbestimmungen der verstärkten Zusammenarbeit sowie der Art. 11 f. EG, Art. 27 a ff. EU und Art. 40 ff. EU, die spezielle Anforderungen für die „Säulen“⁶ beinhalten, herausgearbeitet. Diese Untersuchung erfolgt anhand des Vertrages von Nizza unter Bezugnahme auf die Bestimmungen des Amsterdamer Vertrages. Dabei sollen Veränderungen aufgezeigt werden, die möglicherweise eine Verbesserung oder Verschlechterung der Anwendbarkeit des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit zur Folge haben.

Anschließend daran erfolgt die Darstellung der Bestimmungen des Verfassungskonvents, des Vertrages über eine Verfassung für Europa und der durch die Tagung der Staats- und Regierungschefs vom 18. Juni 2004 vorgenommenen Änderungen. Dabei werden die Regelungen mit den Bestimmungen des Vertrags von Nizza und teilweise mit denen des Amsterdamer Vertrages verglichen und Unterschiede aufgezeigt. Hieraus lassen sich für die weitere Untersuchung zur Zukunftstauglichkeit der verstärkten Zusammenarbeit erste Rückschlüsse ziehen.

⁶ Nach der Metapher, dass die EU einen „Tempel“ darstellt, der sich aus den „Säulen“ bzw. „Pfeilern“ der supranationalen „Ersten Säule“ der EG (EG-Vertrag), der intergouvernementalen Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik als „Zweite Säule“ (Art. 11 ff. EU) und der ebenfalls überwiegend intergouvernementalen „Dritten Säule“ der Polizeilichen und Justitiellen Zusammenarbeit (Art. 29 ff. EU) zusammensetzt. Vgl. P. M. Huber, Europäische Integration, § 5/ Rn. 48.

Am Ende der Bearbeitung erfolgt eine Bewertung der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit, die sich besonders mit deren Praktikabilität, Bedeutung im und für den Integrationsprozess und deren langfristigen Folgen auseinandersetzen soll. Dabei wird vor allem auf denkbare Einsatzmöglichkeiten der verstärkten Zusammenarbeit eingegangen. Insbesondere wird die grundlegende Frage zu klären sein, in welche Richtung sich die Union bewegen wird, ob eine Vertiefung des Integrationsprozesses so wie bisher noch möglich sein wird und ob das Institut der verstärkten Zusammenarbeit in diesem Zusammenhang ein zukunftstaugliches (Alternativ-)Konzept darstellt.

Zweites Kapitel:

Entwicklung und Praxis der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit

A. Die heutigen Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit

I. Die (Nicht-)Praxis der verstärkten Zusammenarbeit

Mit der Aufnahme des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit durch den Amsterdamer Vertrag in die Bestimmungen des EU- bzw. EG-Vertrages waren viele Hoffnungen verbunden⁷. Diese konnten aber bis heute nicht erfüllt werden. Es gibt auch nach mehreren Jahren des Bestands dieses Instituts⁸ noch immer keine Kooperation der verstärkten Zusammenarbeit im Sinne der Verträge. Zwar wurden mit dem Vertrag von Nizza inhaltliche Änderungen vorgenommen, aber diese halfen keineswegs, der „Nicht-Praxis“ entgegenzuwirken.⁹ Der Regelungsrahmen findet in der Realität keine praktische Anwendung, vielmehr erscheint er bisher eher nutzlos.

Das Interesse der Mitgliedstaaten an einer verstärkten Zusammenarbeit nach Maßgabe der Verträge besteht nach deren Einführung scheinbar nicht mehr. Die wissenschaftliche Auseinandersetzung dieser Arbeit mit den Fragen der Rechtsetzung einer verstärkten Zusammenarbeit, einem Beitritt, der Beendigung einer solchen Kooperation u. s. w. erscheint

⁷ Siehe die Motive für die Einführung der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit, Zweites Kapitel B. III. 1., S. 34 ff.

⁸ Der Amsterdamer Vertrag ist seit dem 01.05.1999 in Kraft.

zwar vor diesem Hintergrund sehr hypothetisch¹⁰. Dennoch muss man sich mit diesen Fragen klärend auseinandersetzen. Nur so kann auch die Nichtinanspruchnahme der verstärkten Zusammenarbeit und deren Nutzen sowie Nutzbarmachung für die Union bewertet und diskutiert werden. Die Darlegung der Schwächen bietet die Möglichkeit für Veränderungen der derzeitigen Regelungen oder zumindest für Veränderungsvorschläge. Dies bildet dann die Grundlage dafür, dass das Institut der verstärkten Zusammenarbeit für die Mitgliedstaaten interessanter und praktikabler gestaltet werden kann.

Mit einer teilweisen Vertiefung der europäischen Integration durch einige Mitgliedstaaten als „Avantgarde“, die ein Anziehungspunkt für potenzielle Mitstreiter sein sollte, versprach sich die Europäische Gemeinschaft einen weiteren Schub in der Europapolitik.¹¹ Mittlerweile hat sich dieser Trend eines flexiblen Vorgehens im Integrationsprogramm gewandelt. Es wird vielmehr die Hervorhebung einzelner, besonders integrationswilliger Mitgliedstaaten vermieden und verstärkt auf ein gemeinsames Vorgehen aller Staaten abgezielt. Die jüngste Vergangenheit hat alle Mitgliedstaaten dafür sensibilisiert, dass eine flexible Integration auch zu Lasten der einheitlichen europäischen Integration geht. Die in Deutschland wahlkampfbedingte Haltung der Bundesregierung zu einem militärischen Einsatz im Irak 2003 und die damit verbundene politische Spaltung Europas, der vom EuGH gerügte Bruch des Stabilitätspakts¹², die Pläne für ein eigenständiges Militärhauptquartier und vor allem die Ablehnung des Vertrages über eine Verfassung für Europa in Frankreich und den Niederlanden sind die aktuellen Beispiele für eigenständiges Vorgehen einzelner Länder, welche der Union bisher eher geschadet als genutzt haben. Nicht zuletzt deshalb sollte augenblicklich die Politik in Europa mehr auf Einigung aller Mitgliedstaaten als auf Differenzierung angelegt sein. Eine Einheit Europas ist derzeit auch wichtig, damit die Mitgliedstaaten auf innenpolitischer Ebene den Ratifizierungsprozess des Vertrages über eine Verfassung für Europa vorantreiben können.

Jedoch hat sich kürzlich auf der Konferenz der Staats- und Regierungschefs am 27.10.2005 in Hampton Court gezeigt, dass die Staaten in Fragen der Finanzierung der Gemeinschaft in der Zukunft immer stärker nationale Interesse durchsetzen. Eine Einigung ist für die Sicherung des Finanzrahmens der Gemeinschaft ab 2007 im Augenblick nicht in Sicht. Die Interessen Frankreichs an einer Aufrechterhaltung der Subventionen im Agrarbereich und

⁹ Siehe schon *J. Janning*, in: W. Weidenfeld, Nizza, S. 145 (146).

¹⁰ Siehe die Kompromissverhandlungen bzgl. des Verfassungsvertrages, Conference of the representatives of the governments of the member states, CIG 86/ 04, v. 25.06.2004.

¹¹ Siehe die Motive für die Einführung der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit, Siehe Zweites Kapitel B. III. 1., S. 34 ff.

¹² EuGH, Rs. C-27/ 04, Urteil v. 13.07.2004 mit Stellungnahme des GA *Tizzano* v. 19.05.2004 – Stabilitätspakt.

der Wunsch Deutschlands seine finanziellen Zuwendungen an die Gemeinschaft keinesfalls zu erhöhen, tragen dabei ebenso wenig zu einer Einigung bei wie die wirtschaftlichen Probleme der Staaten der Gemeinschaft insgesamt.

II. Mögliche Gründe für die fehlende Inanspruchnahme des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit im Überblick

Es sind aber nicht nur politische Gründe, die zu einer fehlenden Inanspruchnahme der verstärkten Zusammenarbeit geführt haben. Vielmehr ist es möglich, dass die Lösung des Differenzierungskonflikts mit dem Institut der verstärkten Zusammenarbeit, so wie es in den Verträgen geregelt ist, den politischen Wünschen der Mitgliedstaaten nicht gerecht wird.

Ein kurzer Überblick zu den möglichen Gründen, die dazu führen, dass die verstärkte Zusammenarbeit als Institut bisher nicht genutzt wurde, soll die Probleme des Instituts an dieser Stelle anreißen.¹³ Die Problempunkte knüpfen zum einen an der generellen Möglichkeit differenzierten Vorgehens in der Gemeinschaft und zum anderen an der konkreten Ausgestaltung in Form der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit in den Verträgen an.

Unterschiedliches Vorgehen im Integrationsprozess bringt für sich genommen – zunächst unabhängig von der Ausgestaltung durch die verstärkte Zusammenarbeit – gewisse Gefahren für die europäische Einigung und für das einheitliche Auftreten der Union mit sich. Grundsätzlich muss klargestellt werden, dass die verstärkte Zusammenarbeit nicht das alleinige Mittel sein kann, der wachsenden Inhomogenität der Gemeinschaft und den daraus resultierenden Versuchen eines flexiblen Vorgehens gerecht zu werden. Die Regelungen können nicht dazu dienen, mangelnde Reformen der vertraglichen Beschlussfassungsstrukturen, die in der Kritik stehen, den Entscheidungsprozess in der Union teilweise zu lähmen, auszugleichen.

Die Möglichkeit der verstärkten Zusammenarbeit, d. h. nicht in allen Fällen gemeinsam mit allen Mitgliedstaaten Integrationsfortschritte vornehmen zu müssen, kann unter Umständen die Bereitschaft zwischen den Staaten, einen Lösungskompromiss zu finden, ver-

¹³ Weitere Darstellung im Dritten Kapitel, S. 48 ff.

mindern aber ebenso ist auch eine Stärkung der Kompromissbereitschaft denkbar¹⁴. Die Erfahrungen aus dem Irak-Konflikt im Jahr 2003 haben zudem gezeigt, dass eigenständiges Vorgehen nur einiger Mitgliedstaaten die Union in rivalisierende Kleingruppen aufspalten kann.

Mit einer eigenständigen Gruppe von Mitgliedstaaten, die in ihrer Kooperation Regelungen trifft, wächst auf europäischer Ebene und in den Staaten selbst die Gefahr der fortschreitenden Verkomplizierung der EU und der Unübersichtlichkeit sowie der fehlenden Transparenz der Rechtsordnungen.

Die Gründe für die fehlende Inanspruchnahme der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit liegen aber nicht zuletzt in der konkreten Ausgestaltung des flexiblen Vorgehens in den Bestimmungen der Verträge.

Dabei soll an dieser Stelle nur überblicksartig die Gefahr der institutionellen Zersplitterung der Union, die begriffliche Unbestimmtheit und mangelnde Klarheit der Bestimmungen, die Problematik der Offenheit der Kooperation sowie die fehlende zeitliche Beschränkung einer verstärkten Zusammenarbeit genannt werden. Mit dem Institut der verstärkten Zusammenarbeit bleibt die Frage offen, inwieweit die Mitgliedstaaten in ihrer Vertragschlusskompetenz untereinander durch die Regelungen eingeschränkt werden und ob die verstärkte Zusammenarbeit Einfluss auf die Außenkompetenzen der Union hat.

B. Die Entwicklung bis zur Aufnahme der Bestimmungen der verstärkten Zusammenarbeit in die Verträge

Ein Blick auf die Entstehungsgeschichte der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit soll zeigen, warum in den Jahren des Bestehens der Union immer wieder über mehr Flexibilität diskutiert und welche Notwendigkeit hierfür gesehen wurde. Der historische Hintergrund soll auch erklären, welche Vorschläge für den Wunsch nach mehr Flexibilität vorgebracht wurden. So kann gezeigt werden, inwieweit die heutigen Regelungen ein Kompromiss sind und welche Alternativen bestanden. Abgesehen von dem Wunsch nach einer vertraglichen Regelung für mehr Flexibilität wurden neben den Diskussionen, welche Konzepte es für mehr Differenzierung innerhalb der Union gibt, seitens der Mitgliedstaaten, unabhängig von den Vorgaben der Verträge, Projekte vertiefender Integration betrie-

¹⁴ N. Solar, in: FS Fischer, S. 511 (514) – der Effekt einer „Rute im Fenster“.

ben. Auch diese sollen im historischen Überblick dargestellt werden, denn sie bilden unter anderem einen Grundstock für die heutigen Bestimmungen der verstärkten Zusammenarbeit und tragen zur Systematisierung flexibler Integration bei.

I. Der Ideenursprung für eine „verstärkte Zusammenarbeit“ und dessen historische Entwicklung

Die Bestimmungen der verstärkten Zusammenarbeit fußen auf einer langen Entwicklung, die bereits in den 1970er Jahren begann. Die Diskussion wurde im Laufe der Geschichte immer wieder aufgegriffen. Die Darstellung des historischen Hintergrundes der verstärkten Zusammenarbeit soll aufzeigen, welche Beweggründe dazu führten, dass der Gedanke der „Flexibilität“ aufgegriffen wurde.

1. Die ersten Ideen für eine Differenzierung innerhalb der Union in den 1970er Jahren

In den 1970er Jahren wurde erstmals über ein Abweichen vom Grundsatz des einheitlichen Voranschreitens aller Mitgliedstaaten diskutiert. Die politische Entwicklung der Gemeinschaft – insbesondere die Erweiterung und die gleichzeitigen Vertiefungsprojekte der Europäischen Union¹⁵ – war der Beweggrund, dass über Möglichkeiten einer stärkeren Differenzierung im Integrationsprozess nachgedacht und auch die bisherige Notwendigkeit der einheitlichen Vertiefung in Frage gestellt wurde.¹⁶

a. Das „Sofortprogramm“ von Willy Brandt (1974)

Das „Sofortprogramm“ von *Willy Brandt*, kurz nach dem Beitritt von Dänemark, Großbritannien und Irland zur Union, beschäftigte sich zum ersten Mal mit einer Differenzierung innerhalb der Gemeinschaft. Die Idee entstand aufgrund des politischen Hintergrundes Anfang der 1970er Jahre. Die Mehrheitsentscheidungen wurden damals weitgehend eingestellt, das konjunkturelle Ungleichgewicht zwischen den Mitgliedstaaten wuchs, die Zerrissenheit in Währungsfragen stieg, die Bemühungen um eine Erweiterung der Gemein-

¹⁵ Siehe die Problematik schon bei Kommission, Regierungskonferenz 1996, Bericht der Kommission an die Reflexionsgruppe, S. 4; *B. Busch*, Europäische Union, S. 23.

¹⁶ *B. Langeheine*, Gemeinschaftsrecht, S. 3 ff., 6.

schaft in andere Politikbereiche wurden aufgegeben und die Unklarheiten über den Erfolg der ersten Erweiterungsphase belasteten die Gemeinschaft und verdeutlichten die immer noch bestehende Heterogenität ihrer Mitgliedstaaten.¹⁷

Willy Brandt äußerte den Gedanken einer „Politik der Abstufung der Integration“ in seiner Rede vor der Organisation Française du Mouvement Européen am 19. November 1974 in Paris.¹⁸ Der damalige SPD-Vorsitzende *Brandt* legte dar, dass eine „mechanistische Gleichbehandlung aller Mitgliedstaaten“ aufgrund ihrer unterschiedlichen wirtschaftlichen Situation zu einer ernsthaften Gefährdung des Zusammenhaltes innerhalb der Gemeinschaft führen würde. Er schlug daher vor, dass die ihrer Wirtschaftslage nach stärkeren Mitgliedstaaten die wirtschaftliche Integration voranbringen sollten, „während andere Länder aufgrund ihrer objektiv abweichenden Lage hieran zunächst in Abstufung teilnehmen“. Dabei hatte er vor allem Deutschland, Frankreich und den Benelux-Staaten die Vorreiterrolle zugedacht, da diese „über günstigere Voraussetzungen eines aufeinander abgestimmten Verhaltens verfügen, als dies gegenwärtig bei Italien oder Großbritannien gegeben ist“.¹⁹

Bei dieser Abstufung der Integration sollte es sich „keineswegs um eine ‚Abkopplung‘ handeln, sondern es muss [musste] darum gehen, den gemeinsamen Rahmen zu erhalten und das gemeinsame Dach zu stärken“. *Brandt* versprach sich von dieser Differenzierung eine Lösung der vielfältigen Probleme der damaligen Gemeinschaft und ihrer Mitgliedstaaten, die sich insbesondere aus der wachsenden Inhomogenität vor allem in der Wirtschaftskraft ergaben. Aber auch die zunehmende Stagnation des Integrationsprozesses wegen vermehrter Geltendmachung nationaler Interessen – insbesondere die Haltung Großbritanniens – stellte die Gemeinschaft vor neue Herausforderungen.²⁰ Dabei hoffte *Brandt* seitens der Gemeinschaft auf Verständnis für die „Probleme“ der Partnerländer Deutschland, Frankreich und der Benelux-Staaten. Er hatte „verschiedene agrarpolitische Ratsbeschlüsse, aber auch die Aufnahme einer Gemeinschaftsanleihe bei den Ölländern und bilaterale Währungskredite der Bundesrepublik für Italien“ als Beispiele für diese Politik im Auge. „Die Gemeinschaft“ – so *Brandt* – „sollte sich [...] die Einsicht zu eigen machen, daß sie

¹⁷ *B. Langeheine*, Gemeinschaftsrecht, S. 6.

¹⁸ Rede des Vorsitzenden der SPD, *Willy Brandt*, vor der Organisation Française du Mouvement Européen in Paris am 19. November 1974, Auszüge in: EA 1975, S. D 33 ff.

¹⁹ Rede des Vorsitzenden der SPD, *Willy Brandt*, vor der Organisation Française du Mouvement Européen in Paris am 19. November 1974, Auszüge in: EA 1975, S. D 33 (36).

²⁰ *B. Langeheine*, Gemeinschaftsrecht, S. 6.

nicht geschwächt, sondern gestärkt wird, wenn die ihrer Wirtschaftslage nach objektiv stärkeren Länder die wirtschaftliche Integration voranbringen“.²¹

b. Der Bericht von *Leo Tindemans* (1975)

Die Äußerungen von *Willy Brandt* blieben zunächst ohne weitere Reaktion. Dafür wurde der Vorschlag, der 1975 durch *Leo Tindemans*, dem damaligen belgischen Premierminister, in seinem Bericht über die Europäische Union geäußert wurde²², umso mehr diskutiert.²³

Er entwickelte einen „neuen Lösungsansatz“, da andere Aktionsprogramme aufgrund der unterschiedlichen Wirtschafts- und Finanzlagen der Mitgliedstaaten ihm zur Lösung der Integrationsproblematik ungeeignet erschienen. Die Befürchtungen *Tindemans* gingen dahin, dass bei einer Beibehaltung des bisherigen Integrationskonzepts jeder Fortschritt unmöglich wäre und schließlich Europa zerfiele.²⁴

Als Konsequenz hieraus schlug er vor, dass einzelne Staaten im Rahmen des Gemeinschaftsrechts Fortschritte bei der Integration – insbesondere der Wirtschafts- und Währungspolitik – vornehmen sollten. Er ging dabei davon aus, dass die Staaten, die die Möglichkeit für Fortschritte hätten, auch die Pflicht haben, diese vorzunehmen. Die Möglichkeit für derartige Fortschritte dürfte laut *Tindemans* insbesondere von deren wirtschaftlicher Lage abhängig sein. Dagegen könnten sich die Staaten, die zu diesen Fortschritten aufgrund von objektiven Gründen, welche die Kommission als solche anerkennen muss, nicht in der Lage sind, dem Voranschreiten entziehen.²⁵ Die sogenannten stärkeren Staaten geben den anderen Staaten jedoch Hilfe und Beistand, damit ein Aufrücken dieser Staaten möglich wäre.²⁶ Die nicht teilnehmenden Staaten sollten aber nach der Konzeption *Tindemans* bei der Beurteilung der Ergebnisse der vorangeschrittenen Gruppe in den Gemeinschaftsorganen mit beteiligt werden.²⁷ Eine Beteiligung dieser Länder bei Diskussionen innerhalb der Gruppe der Voranschreitenden sollte die Chancen für eine Annäherung an

²¹ Rede des Vorsitzenden der SPD, *Willy Brandt*, vor der Organisation Française du Mouvement Européen in Paris am 19. November 1974, Auszüge in: EA 1975, S. D 33 (36).

²² Die Europäische Union, Bericht von *Leo Tindemans* an den Europäischen Rat, Bulletin der Europäischen Gemeinschaften, Beilage 1/ 76.

²³ *W. Wessels*, Aus Politik und Zeitgeschichte 1976, 16 ff.; *B. Langeheine*, Gemeinschaftsrecht, S. 10 f.

²⁴ Die Europäische Union, Bericht von *Leo Tindemans* an den Europäischen Rat, Bulletin der Europäischen Gemeinschaften, Beilage 1/ 76, S. 22.

²⁵ Die Europäische Union, Bericht von *Leo Tindemans* an den Europäischen Rat, Bulletin der Europäischen Gemeinschaften, Beilage 1/ 76, S. 22.

²⁶ Die Europäische Union, Bericht von *Leo Tindemans* an den Europäischen Rat, Bulletin der Europäischen Gemeinschaften, Beilage 1/ 76, S. 22, 23.

diese Gruppe erhalten.²⁸ Des Weiteren sollte die Kommission alljährlich dem Europäischen Rat über die Fortschritte der gemeinsamen Zusammenarbeit berichten.²⁹

Tindemans schlug vor, dass das System eines solchen begrenzten Fortschreitens im Rahmen der Gemeinschaftsorgane stattfindet.³⁰

c. Das Konzept von *Ralf Dahrendorf* (1979)

1979 schlug *Ralf Dahrendorf* in seiner Monographie „A Third Europe?“ eine Auflockerung des starren Zusammenhalts innerhalb der Gemeinschaft vor. Zu dieser Schlussfolgerung gelangte *Dahrendorf* aufgrund seiner Überlegung, dass der bisherige institutionalisierte Einigungsprozess keine wesentlichen Fortschritte mehr mit sich bringe. Die bisherige Einheitlichkeit sollte nach *Dahrendorf* lediglich in bestimmten Kernbereichen angestrebt werden. In anderen Bereichen sollten sich nur die an den jeweiligen Aktionen interessierten Mitgliedstaaten zusammenfinden und in den begrenzten Kreisen neue Politiken entwerfen und finanzieren. Von dieser Vorreitergruppe versprach sich *Dahrendorf* eine gewisse Anziehungskraft für die nicht teilnehmenden Mitgliedstaaten, so dass sich diese ebenso bei den neuen Politikbereichen beteiligen werden.

Im Gegensatz zu dem *Tindemans*-Bericht sah das Konzept von *Dahrendorf* einen völligen Verzicht auf den Gemeinschaftsrahmen vor.³¹ *Dahrendorf* sah zwar auch gemeinschaftliche Entscheidungen vor, jedoch nur als eine Ausnahme für politisch wichtige Entscheidungen. Die integrationspolitische Dynamik geht – so sein Denkansatz – von Aktionen aus, zu denen sich Länder mit gemeinsamen Interessen verbunden haben.³²

²⁷ Die Europäische Union, Bericht von *Leo Tindemans* an den Europäischen Rat, Bulletin der Europäischen Gemeinschaften, Beilage 1/ 76, S. 22.

²⁸ Die Europäische Union, Bericht von *Leo Tindemans* an den Europäischen Rat, Bulletin der Europäischen Gemeinschaften, Beilage 1/ 76, S. 23.

²⁹ Die Europäische Union, Bericht von *Leo Tindemans* an den Europäischen Rat, Bulletin der Europäischen Gemeinschaften, Beilage 1/ 76, S. 24 f.

³⁰ Die Europäische Union, Bericht von *Leo Tindemans* an den Europäischen Rat, Bulletin der Europäischen Gemeinschaften, Beilage 1/ 76, S. 23.

³¹ *R. Dahrendorf*, A Third Europe?, S. 20 f.

³² *R. Dahrendorf*, A Third Europe?, S. 20.

2. Die Diskussion um mehr Flexibilität in den 1980er Jahren

Die Süderweiterung und deren Probleme aufgrund der stärkeren Diskrepanz der wirtschaftlichen und finanziellen Verhältnisse ließen die Diskussion um mehr Flexibilität nicht verblassen.

Schon Ende der 1970er Jahre wurde mit der Gründung des Europäischen Währungssystems³³, das die Währungsschwankungen ausgleichen sollte, ein Bündnis der Differenzierung im Bereich der Währungspolitik geschaffen. Dieses basierte auf einer Verordnung³⁴, jedoch nahmen nicht alle Mitgliedstaaten an diesem Verbund der Währungen teil. Damit war dies ein deutlicher Ausdruck flexiblen Vorgehens, das auch für andere Politikbereiche diskutiert wurde.³⁵ Allerdings war diese flexible Integration nicht vertraglich geregelt und folglich durch die Verträge als mögliche Handlungsform nicht vorgesehen.

Es waren unter anderen *E. Grabitz* und *B. Langeheine*, die untersuchten, inwieweit ein „Zwei-Stufen-System“ der Europäischen Integration möglich ist.³⁶ Die Untersuchung der abgestuften Integration ging davon aus, dass es sich bei diesem Konzept um einen dynamischen Ansatz handele, der der Integration neue Impulse geben sollte.³⁷ Mit einer „abgestuften Integration“ sollte dem Ziel der Integration nähergekommen werden. Sie war als eine unbefristete Ausnahme konzipiert, die jedoch nicht auf Dauer bestehen bleiben sollte.³⁸

Auch durch *C. D. Ehlermann* wurde die Idee einer abgestuften Integration aufgegriffen.³⁹ Er befürwortete die Möglichkeiten zur Differenzierung in der Gemeinschaft im Rahmen der Grenzen, die sich aus dem Diskriminierungsverbot, den Grundfreiheiten und einer notwendigen Befristung der Differenzierung ergeben. Dabei betrachtete er die Grenzen der Grundfreiheiten als starr an. Hingegen waren die anderen Grenzen einem Beurteilungsspielraum in erheblichem Umfang unterworfen. Insgesamt sah *Ehlermann* die Möglichkeit

³³ Siehe Zweites Kapitel B. II. 6., S. 28 ff.

³⁴ VO 3181/78 v. 18.12.1978, ABl. EG Nr. L 379/2.

³⁵ *B. Langeheine*, Gemeinschaftsrecht, S. 214 ff.; *H. E. Scharrer*, Das Europäische Währungssystem, in: Abgestufte Integration, S. 225 ff.

³⁶ *E. Grabitz/B. Langeheine*, CMLR 1981, S. 33 ff.; *E. Grabitz*, in: R. Bieber, Integrationskonzepte, S. 67 ff.; *B. Langeheine*, EuR 1983, 227 ff.; *B. Langeheine/U. Weinstock*, EA 1984, 261 ff.; *B. Langeheine*, Abgestufte Integration, S. 18 ff.; vgl. *B. Langeheine*, EuR 1988, 235 ff.

³⁷ *E. Grabitz*, in: R. Bieber, Integrationskonzepte, S. 67 (77); *B. Langeheine*, EuR 1983, 227 (260).

³⁸ *E. Grabitz*, in: R. Bieber, Integrationskonzepte, S. 67 (78); vgl. *B. Langeheine*, EuR 1983, 227 (230).

³⁹ *C. D. Ehlermann*, Abgestufte Integration; *C. D. Ehlermann*, Michigan Law Review 1984, 1274 ff.; siehe auch *C. Eiden*, EA 1984, 365 ff.

der Vertragsänderung zur Einführung von Regelungen für eine Differenzierung zum damaligen Zeitpunkt als nicht gegeben.⁴⁰

Die Diskussion um eine „abgestufte Integration“ verebbte Mitte der 1980er Jahre. Ursache hierfür könnte sein, dass die Gemeinschaft in dieser Zeit mit einem einheitlichen Voranschreiten der Integration durch den Abschluss der Einheitlichen Europäischen Akte im Jahre 1986 wieder vorangetrieben werden konnte⁴¹ und es (zunächst) eines Mechanismus für ein flexibles Vorgehen nicht bedurfte. Mit der Einheitlichen Europäischen Akte wurde der Wille der Mitgliedstaaten, den Weg zu einer Europäischen Union voranzubringen, vertraglich festgehalten.⁴² Damit war die zukünftige Arbeit der Mitgliedstaaten bezüglich einer Vertiefung der gemeinsamen Politiken gesichert.

3. Das politische Wiederaufgreifen des „Flexibilitätsgedankens“ in den 1990er Jahren

Die Veröffentlichung des *Lamers-Schäuble*-Dokuments⁴³ am 1. September 1994 eröffnete erneut die Debatte um Flexibilitätskonzepte. Das Wiederaufgreifen dieses Gedankens resultierte insbesondere aus der europaweiten Auseinandersetzung über die Ziele und Inhalte der Regierungskonferenz 1996 und die Zukunft der EU.⁴⁴ Auch die anstehenden Erweiterungen der Union waren ein Grund für die erneute Diskussion. Man befürchtete, dass die Union in ihrer damaligen Gestalt den entsprechenden Anforderungen nicht gerecht werden und in eine lockere Staatengruppierung zerfallen würde, wenn man die Stabilität der Union nicht erreichen könnte.⁴⁵

W. Schäuble und *K. Lamers* forderten einen harten Integrationskern von Deutschland, Frankreich und den Benelux-Staaten. Dieser integrationsorientierte und kooperationswillige Kern der Mitgliedstaaten müsste nach den Forderungen der beiden Politiker gestärkt werden. Dennoch sollte dieser Kern nicht in sich geschlossen sein, sondern für jeden Mit-

⁴⁰ *C. D. Ehlermann*, Abgestufte Integration, S. 39; *C. D. Ehlermann*, Michigan Law Review 1984, 1274 ff.

⁴¹ Kritik an der Fortentwicklung *P. Pescatore*, EuR 1986, 153 ff.

⁴² Art. 1 EEA.

⁴³ Überlegungen zur europäischen Politik, Positionspapier der CDU/ CSU-Bundestagsfraktion vom 1. September 1994, abgedruckt in: Blätter für deutsche und internationale Politik 1994, S. 1271 ff.; schon zuvor *G. De Michelis*, integration 1990, 143 ff.

⁴⁴ Siehe *K. Lamers*, Wirtschaftsdienst 1994, 495 (495); Europäischer Rat in Madrid, Anhang zur Erklärung des Vorsitzes v. 16.12.1995, Pkt. 3; Regierungskonferenz 1996, Teil B, Anlage 15, BPA-Bulletin Nr. 8/ 1996 v. 30.01.1996, S. 345 ff.; *R. Toulemon*, integration 1995, 61 ff.

⁴⁵ Überlegungen zur europäischen Politik, Positionspapier der CDU/ CSU-Bundestagsfraktion vom 1. September 1994, abgedruckt in: Blätter für deutsche und internationale Politik 1994, S. 1271 (1273); siehe auch Kommission, Regierungskonferenz 1996, Bericht der Kommission an die Reflexionsgruppe, S. 8; *B. Busch*, Europäische Union, S. 23.

gliedstaat offen stehen, der willens und in der Lage ist, den Anforderungen in der Gruppe zu entsprechen.

Als wichtig wird nach diesem Konzept jedoch erachtet, dass die voranschreitende Gruppe von Mitgliedstaaten nicht durch ein Vetorecht der nicht teilnehmenden Länder behindert und blockiert werden kann.⁴⁶

Die Bildung einer Kerngruppe wird von *W. Schäuble* und *K. Lamers* nicht als Ziel an sich verstanden, sondern nur als ein Mittel, um die sich widerstreitenden Ziele – Vertiefung und Erweiterung – miteinander zu vereinbaren.⁴⁷

Eine weitere Flexibilitätsinitiative war der *Kohl-Chirac*-Brief an den damals amtierenden Vorsitzenden des Europäischen Rates, den spanischen Ministerpräsidenten *Felipe González*.⁴⁸ *H. Kohl* und *J. Chirac* äußerten in ihrem Brief vom 6. Dezember 1995 den Wunsch, dass in den Vertrag eine allgemeine Klausel eingefügt wird, die den Staaten, welche dies wünschen und dazu in der Lage sind, die Möglichkeit eröffnet, unter Wahrung des einheitlichen institutionellen Rahmens der Union eine verstärkte Zusammenarbeit zu entwickeln. Als Grund für diesen Vorschlag führten sie an, dass zeitweilige Schwierigkeiten eines Partners, Schritt zu halten, die Handlungsfähigkeit der Union und ihre Möglichkeiten, Fortschritte zu erzielen, nicht beeinträchtigen darf.⁴⁹ Dabei hatten sie vor allem die künftigen Erweiterungen vor Augen.⁵⁰

Neben dem *Kohl-Chirac*-Brief hatte auch der Diskussionsbeitrag der Außenminister Frankreichs und Deutschlands vom 17. Oktober 1996⁵¹ einen bestimmenden Einfluss auf die Regierungskonferenz in Amsterdam. *H. de Charette* und *K. Kinkel* schlugen ebenso, gerade auch aufgrund der Erweiterungsperspektive der Union, vor, eine Klausel über eine

⁴⁶ Überlegungen zur europäischen Politik, Positionspapier der CDU/ CSU-Bundestagsfraktion vom 1. September 1994, abgedruckt in: *Blätter für deutsche und internationale Politik* 1994, S. 1271 (1275).

⁴⁷ Überlegungen zur europäischen Politik, Positionspapier der CDU/ CSU-Bundestagsfraktion vom 1. September 1994, abgedruckt in: *Blätter für deutsche und internationale Politik* 1994, S. 1271 (1276).

⁴⁸ Auszug des Schreibens des deutschen Bundeskanzlers und des französischen Staatspräsidenten, *Helmut Kohl* und *Jacques Chirac*, an den amtierenden Vorsitzenden des Europäischen Rates, den spanischen Ministerpräsidenten *Felipe González*, veröffentlicht am 6. Dezember 1995 in Bonn und Paris, in: *Internationale Politik* 1996, 80 f.

⁴⁹ Auszug des Schreibens des deutschen Bundeskanzlers und des französischen Staatspräsidenten, *Helmut Kohl* und *Jacques Chirac*, an den amtierenden Vorsitzenden des Europäischen Rates, den spanischen Ministerpräsidenten *Felipe González*, veröffentlicht am 6. Dezember 1995 in Bonn und Paris, in: *Internationale Politik* 1996, 80 (81).

⁵⁰ Auszug des Schreibens des deutschen Bundeskanzlers und des französischen Staatspräsidenten, *Helmut Kohl* und *Jacques Chirac*, an den amtierenden Vorsitzenden des Europäischen Rates, den spanischen Ministerpräsidenten *Felipe González*, veröffentlicht am 6. Dezember 1995 in Bonn und Paris, in: *Internationale Politik* 1996, 80 (80).

verstärkte Zusammenarbeit einzuführen. Sie sollte dazu beitragen, den Prozess der Vertiefung des europäischen Einigungswerkes zu ermöglichen und schneller voran zu bringen.⁵²

4. Die Begriffsvielfalt der Flexibilitätskonzepte im Verlauf der historischen Entwicklung von der „Politik der Abstufung der Integration“ bis zur „verstärkten Zusammenarbeit“

Die vielen unterschiedlichen Vorschläge aus der Politik aber auch aus der Wissenschaft haben dazu geführt, dass für die Möglichkeit eines nicht einheitlichen Fortschreitens im Integrationsprozess verschiedene Modelle und Begrifflichkeiten entstanden sind.

Dabei ist nicht nur die Terminologie für die Idee eines nichteinheitlichen Voranschreitens der Mitgliedstaaten im Integrationsprozess unterschiedlich. Die Begriffe verkörpern teilweise den selben Inhalt, aber es sind auch große Unterschiede vorhanden.

Eine Klärung der Begriffe und eine Darstellung ihres Inhalts ist für die Einordnung der heutigen Regelungen in den Verträgen von Nöten. Die mit dem Vertrag von Amsterdam eingeführten Bestimmungen über eine verstärkte Zusammenarbeit bilden die heutigen vertraglichen Voraussetzungen für eine Verwirklichung der im Folgenden skizzierten Modelle eines flexiblen Vorgehens. Sie weichen aber von den diskutierten Konzepten erheblich ab, denn sie stellen eine Konsensbildung der Mitgliedstaaten für die Möglichkeit unterschiedlicher Integrationsfortschritte dar. Die Darlegung der verschiedenen Formen flexibler Integration soll diese systematisieren und die Unterschiede aufzeigen. Alle Erscheinungsformen flexiblen Vorgehens bestehen teilweise parallel zu den Bestimmungen der verstärkten Zusammenarbeit. Die Untersuchung soll der Abgrenzung und Herauskrystallisierung von Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit dienen. Zudem ist sie für ihre Bewertung im Hinblick auf mögliche Regelungsalternativen notwendig.

a. Ein Europa mehrerer Geschwindigkeiten

Bei der Idee eines Europas mehrerer Geschwindigkeiten sollen unterschiedliche Anpassungsschwierigkeiten der Mitgliedstaaten damit überwunden werden⁵³, dass spezielle Re-

⁵¹ K. Kinkel/ H. de Charette, Verstärkte Zusammenarbeit im Hinblick auf die weitere Vertiefung des Europäischen Einigungswerks, in: Bulletin Quotidien Europe, Dokument Nr. 2009, v. 29.10.1996, S. 1 ff.

⁵² K. Kinkel/ H. de Charette, Verstärkte Zusammenarbeit im Hinblick auf die weitere Vertiefung des Europäischen Einigungswerks, in: Bulletin Quotidien Europe, Dokument Nr. 2009, v. 29.10.1996, S. 1 (1); siehe auch Kommission, Regierungskonferenz 1996, Bericht der Kommission an die Reflexionsgruppe, S. 8.

⁵³ F. Chaltiel, RMC 1995, 5 (6); A. Stubb, JCMS 1996, 283 (287).

gelingen bestimmten Mitgliedsländern das Recht einräumen, eine im Prinzip für alle geltende Norm nicht anzuwenden. Dabei wird angestrebt, gemeinsame Ziele in unterschiedlichen Geschwindigkeiten zu verwirklichen.⁵⁴ Die Mitgliedstaaten schreiten gestaffelt voran, allerdings mit gemeinsamer Zielsetzung. Dabei besteht Einigkeit darüber, dass alle Mitgliedstaaten dieses Ziel nach Überwindung der Schwierigkeiten erreichen und wieder in vollem Umfang an der Integration teilnehmen wollen.⁵⁵ In diesem Zusammenhang werden Schutzvorschriften oder Übergangsklauseln verwendet, um diesem Gedanken zu entsprechen.

Überwiegend geht man von einer zeitlichen Befristung dieser Ausnahmestellung aus, jedoch werden unter dem Begriff eines Europas mehrerer Geschwindigkeiten zuweilen auch solche Regelungen gefasst, die zeitlich unbegrenzt sind.⁵⁶

b. Die Idee eines Kerneuropas

Der Entwurf eines Kerneuropas stellt das Konzept einer räumlich differenzierten Integration dar. Es wird davon ausgegangen, dass die beschleunigte und vertiefende Integration innerhalb der zentral gelegenen Mitgliedstaaten, die sich wohl auf die Gründungsstaaten der Europäischen Gemeinschaft beschränkt, vorgenommen wird. Man knüpft an diese kleine Gruppe die Erwartung, dass zwischen ihnen ein höheres Maß an Konvergenz und politischer Übereinstimmung über die Ziele des Integrationsprozesses bestehen würde.⁵⁷

Ein Kerneuropa ist nicht auf Ausschluss einiger Mitgliedstaaten angelegt, sondern es hat ebenso eine Vorreiterstellung inne.⁵⁸ Dennoch beinhaltet dieses Konzept eine „geographische“ Teilung der Union: Mitgliedstaaten, die neben den obligatorischen auch an sämtlichen fakultativen Politiken teilnehmen, stehen jenen Staaten gegenüber, die daran nicht teilnehmen.⁵⁹

c. Das Konzept einer variablen Geometrie – *géométrie variable*

Die Konzeption der variablen Geometrie⁶⁰ geht ebenfalls von der Grundidee aus, dass sich in bestimmten Politikbereichen keine Möglichkeiten zu einer vollständigen Integration

⁵⁴ Club von Florenz, in: Europa, S. 141 (144); R. Hofmann, EuR 1999, 713 (717).

⁵⁵ T. Bender, ZaöRV 2001, 730 (734); B. Martenczuk, ZEuS 1998, 448 (451).

⁵⁶ R. Hofmann, EuR 1999, 713 (717).

⁵⁷ J. Jannig, EA 1994, 527 (532).

⁵⁸ W. Wessels/ B. Jantz, Flexibilisierung, S. 345 (356).

⁵⁹ K. Forgó, in: F. Breuss/ S. Griller, Flexible Integration, S. 41 (57).

⁶⁰ P. Maillet/ D. Velo, L'Europe à Géométrie variable, Transition vers l'intégration, 1994.

ergeben können. Daher sieht sie eine dauerhafte Differenzierung aufgrund unterschiedlicher sachlicher Präferenzen in den einzelnen Mitgliedstaaten vor.⁶¹ Die Regelungen gelten dann auf unbefristete Zeit für denjenigen Mitgliedstaat nicht, der die entsprechenden Bestimmungen grundsätzlich missbilligt.⁶²

Die variable Geometrie ist nur in Randbereichen des Integrationsprozesses anwendbar.⁶³ Es gibt daher einen begrenzten abstufungsfesten Kern von Gemeinschaftspolitiken, die nicht variabel sind und an denen alle Mitgliedstaaten teilnehmen müssen.⁶⁴ Die Sachgebiete, die zu diesem integrationsfesten Kern gehören, sind jedoch weniger deutlich umrissen. Die Kommission erachtet den Binnenmarkt mit der Sicherung der Grundfreiheiten und der Regelung grenzüberschreitender Sachverhalte, die den Binnenmarkt unmittelbar flankierenden Politiken sowie die gemeinsamen Politiken für Landwirtschaft und Fischerei, Handel, Verkehr, Wettbewerb, wirtschaftlichen und sozialen Zusammenhalt als unantastbar und damit für ein flexibles Vorgehen ungeeignet.⁶⁵

Nach Meinungen aus der Literatur zählen zumindest der Binnenmarkt-acquis sowie die Landwirtschafts- und Wettbewerbspolitik zum integrationsfesten Kern.⁶⁶

d. Das Konzept eines Europa à la carte

Bei einem Europa à la carte⁶⁷ wird den Mitgliedstaaten das Recht eingeräumt, sich an den vorgesehenen Integrationsschritten nicht zu beteiligen. Es bestehen keine zeitlichen Grenzen für die Nichtteilnahme an den Gemeinschaftspolitiken. Im Gegensatz zur Variablen Geometrie ist das Konzept eines Europa à la carte für alle Gemeinschaftsbereiche denkbar, es besteht kein fester Integrationskern mehr.⁶⁸ Es ermöglicht den Mitgliedstaaten die völlige Wahlfreiheit⁶⁹ beim fortschreitenden Integrationsprozess. Die Teilnahme an der Europäischen Integration erfolgt nach dem Prinzip eines „pick and choose“, so dass sich jeder Staat nach Belieben – ohne konkrete Gründe – etwas aus der gemeinsamen Politik auswäh-

⁶¹ N. Ost, DÖV 1997, 495 (496); M. Ruffert, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 6.

⁶² R. Hofmann, EuR 1999, 713 (717).

⁶³ C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (364).

⁶⁴ B. Martenczuk, ZEuS 1998, 448 (452).

⁶⁵ Orientierungen der EU-Kommission betreffend die Bedingungen und Modalitäten für die „verstärkte Zusammenarbeit“, die in den geänderten Maastricht-Vertrag aufzunehmen sind, Grundsatzpapier, in: Bulletin Quotidien Europe, Dokument Nr. 2022, v. 29.01.1997, S. 1 (3).

⁶⁶ N. Ost, DÖV 1997, 495 (502); C. D. Ehlermann, RMC 1995, 191 (212, 213).

⁶⁷ B. Lippert/ W. Wessels, in: C. Jakobeit/ A. Yenai, Gesamteuropa, S. 439 ff.; W. Wessels, EA 1993, 308 (312 f.).

⁶⁸ T. Bender, ZaöRV 2001, 730 (734); C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (364).

⁶⁹ C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (364).

len kann.⁷⁰ Dies bedeutet, dass ein völliges Ausscheren aus dem vertraglichen „Zwangs-korsett“ möglich ist.⁷¹

An die Stelle der Union und der Gemeinschaft treten gemäß dieser Idee eine Vielzahl von neuen intergouvernementalen Kooperationen, die über unterschiedliche Kompetenzen und eigene Organe verfügen und sogar Völkerrechtspersönlichkeit haben könnten. Der Kreis der teilnehmenden Staaten ist dann von Sachgebiet zu Sachgebiet unterschiedlich.⁷²

Dieses Konzept wird jedoch teilweise als integrationsfeindlich abgelehnt.⁷³ Denn es negiert die Bedeutung des *acquis communautaire* weitestgehend.⁷⁴ In der Konsequenz bekämen die Mitgliedstaaten ihre Kompetenzen, die sie an die EU bzw. EG abgetreten haben, zurückübertragen. Die Gemeinschaftsrechtsordnung als Ganzes würde bei einem Europa à la carte verloren gehen.⁷⁵

e. Die abgestufte Integration als Flexibilitätskonzept

Die abgestufte Integration ist anders als die Konzepte eines Europa à la carte, eines Kern-europa sowie eines Europa variabler Geometrie eine Differenzierung mit einem vorübergehenden Charakter, so dass die allgemeine Wirkung einer Maßnahme nur zeitlich aufgeschoben ist.⁷⁶ Das unterschiedliche Voranschreiten ist an sich unbefristet, soll aber dennoch nicht von Dauer sein.⁷⁷

Die Abstufung im Integrationsfortschritt ermöglicht eine behutsamere Anpassung an die neuen Gemeinschaftsregeln.⁷⁸ Sie dient dazu, die Möglichkeit der zeitlich gestaffelten Erreichung gemeinsamer Integrationsziele zu schaffen und hilft, einen Stillstand im Integrationsprozess zu vermeiden.⁷⁹ Mit einer Differenzierung erhofft man sich, die objektiven Unterschiede zwischen den Mitgliedstaaten besser zu berücksichtigen.⁸⁰

⁷⁰ R. Dahrendorf, A Third Europe?, S. 20 f.

⁷¹ W. Wessels/ B. Jantz, Flexibilisierung, S. 345 (359).

⁷² R. Bieber/ B. Kahil/ S. Kallmayer, Differenzierte Integration, S. 68.

⁷³ J. Janning, EA 1994, 527 (533 f.); J. Lipius, ELR 1995, 235 (244).

⁷⁴ C. Giering, integration 1997, 72 (75); J. Janning/ C. Giering, in: Systemwandel in Europa, S. 41 (42).

⁷⁵ R. Bieber/ B. Kahil/ S. Kallmayer, Differenzierte Integration, S. 68; EuGH, Gutachten 1/ 91, Slg. 1991, S. I-6079 ff., Rn. 20 f. – EWR I.

⁷⁶ N. Ost, DÖV 1997, 495 (496); E. Grabitz/ C. Iliopoulos, in: E. Grabitz, Abgestufte Integration, S. 31 (42).

⁷⁷ B. Martenczuk, ZEuS 1998, 448 (451); E. Grabitz/ C. Iliopoulos, in: E. Grabitz, Abgestufte Integration, S. 31 (42); U. Becker, EuR 1998, Beiheft 1, 29 (32).

⁷⁸ B. Langeheine, EuR 1983, 227 (230).

⁷⁹ B. Langeheine, Abgestufte Integration, S. 38 f.; B. Langeheine, in: E. Grabitz, Abgestufte Integration, S. 46 (51).

⁸⁰ C. Giering, integration 1997, 72 (73).

Nach dem Konzept der abgestuften Integration einigen sich die Mitgliedsländer darauf, dass Schritte zur Erreichung des gemeinsamen Ziels zunächst nur von einigen verwirklicht werden. Für diese Vertiefung des Integrationsprozesses können die teilnehmenden Staaten auf die Institutionen und Verfahren zurückgreifen.⁸¹ Vom Grundsatz her sind alle Mitgliedstaaten willens, das gemeinsame Ziel anzusteuern.⁸² Das Modell der abgestuften Integration geht von einem Konsens aller Mitgliedstaaten über die konkreten Vertiefungsschritte aus.⁸³ Die den Integrationsfortschritt umsetzenden Sekundärrechtsakte entfalten aber aufgrund der Vereinbarung der Mitgliedstaaten zunächst nur gegenüber den Vorreitern Rechtsverbindlichkeit.⁸⁴

Die zunächst nicht teilnehmenden Staaten sollen sich nach dem Abbau der Hindernisse dem vorangeschrittenen Integrationsprozess anschließen.⁸⁵ Sie übernehmen dann die Sekundärrechtsakte der Vorreiter, somit erweitert sich der Geltungsbereich dieser Rechtsakte mit jedem neuen Beitritt zu der Vorreitergruppe.⁸⁶ Jedoch darf es nach diesem Konzept der abgestuften Integration nicht zu einem ungewollten Abkopplungsprozess der voranschreitenden Staaten kommen. Die zurückgebliebenen Staaten müssen jederzeit – soweit sie die entsprechenden Kriterien erfüllen – nach den ursprünglichen Regeln beitreten können.⁸⁷ Damit dies möglich bleibt, werden sie institutionell und prozedural eingebunden sowie materiell unterstützt.⁸⁸

f. Das Modell einer differenzierten Integration

Das Modell einer differenzierten Integration kann als Weiterentwicklung des Konzepts einer abgestuften Integration angesehen werden, obwohl eine Unterscheidung der beiden Varianten eines flexiblen Vorgehens schwierig ist und die Grenzen fließend sind. Zumeist wird zwischen diesen beiden Konzepten keine Unterscheidung vorgenommen.⁸⁹

Bei der differenzierten Integration sollen partielle, insbesondere regional begrenzte, Integrationsfortschritte auf Gebieten, in denen nicht alle Mitgliedstaaten bereit sind, die damit

⁸¹ W. Wessels/ B. Jantz, Flexibilisierung, S. 345 (353); N. Ost, DÖV 1997, 495 (496); C. Giering, integration 1997, 72 (73); J. Janning/ C. Giering, in: Systemwandel in Europa, S. 41 (42); H. E. Scharrer, in: E. Grabitz, Abgestufte Integration, S. 1 (18).

⁸² W. Wessels/ B. Jantz, Flexibilisierung, S. 345 (354); B. Langeheine, EuR 1983, 227 (230).

⁸³ J. Janning, EA 1994, 527 (532).

⁸⁴ R. Bieber/ B. Kahil/ S. Kallmayer, Differenzierte Integration, S. 66.

⁸⁵ N. Ost, DÖV 1997, 495 (496); B. Langeheine, EuR 1983, 227 (230); J. Vandamme, integration 1978, 83 (84).

⁸⁶ R. Bieber/ B. Kahil/ S. Kallmayer, Differenzierte Integration, S. 66.

⁸⁷ W. Wessels/ B. Jantz, Flexibilisierung, S. 345 (354).

⁸⁸ W. Wessels/ B. Jantz, Flexibilisierung, S. 345 (353); U. Becker, EuR 1998, Beiheft 1, 29 (32); H. E. Scharrer, in: E. Grabitz, Abgestufte Integration, S. 1 (18).

verbundenen Konsequenzen zu akzeptieren, möglich gemacht werden. Den Mitgliedstaaten wird die Möglichkeit eröffnet, sich von Projekten, die sie selbst belasten, auf legale Weise fernzuhalten, ohne aber die Solidargemeinschaft der Union zu zerstören.⁹⁰ Insofern können einige Mitgliedstaaten auch gegen den Widerstand der integrationsunwilligen Mitgliedstaaten voranschreiten, was die Bildung mehrerer Kerne mit jeweils unterschiedlichen Teilnehmern zur Folge haben kann. Nur die Teilnehmer der vertiefenden Integrationsschritte können die Ziele, Regeln und das Tempo des Voranschreitens festlegen. Eine Beteiligung der nicht teilnehmenden Staaten in Form von Mitentscheidungsrechten ist nicht vorgesehen.⁹¹ Dennoch ist damit nicht ausgeschlossen, dass sich zunächst nicht teilnehmende Staaten bei der Erfüllung der vorgegebenen Beitrittskriterien der Gruppe, die bereits vertiefende Integrationsschritte vorgenommen hat, anschließen.⁹² Das Konzept der differenzierten Integration geht nicht von einem einheitlichen Vertragsrahmen aus, und es wird auch kein verbindliches Zeitgerüst für eine Beteiligung gefordert.⁹³

g. Die Bedeutung der Flexibilitätskonzepte für die Bestimmungen der verstärkten Zusammenarbeit

Die dargestellten Konzepte für eine Flexibilisierung der Integration bilden die theoretische Grundlage und den Hintergrund für die Entscheidung der Mitgliedstaaten, mit dem Amsterdamer Vertrag die Bestimmungen für die verstärkte Zusammenarbeit einzuführen und an die entsprechenden Bedingungen zu knüpfen.⁹⁴ Diese Ideen eines flexiblen Vorgehens sind meist durch Politiker vorgebracht worden und daher geprägt von politischen Schlagworten, die nicht als rechtliche Begriffe zu verstehen sind.⁹⁵ Sie hatten dennoch erheblichen Einfluss auf die Regelungen der verstärkten Zusammenarbeit, denn erst hieraus entschlossen sich die Mitgliedstaaten, vertragliche Vorschriften über ein flexibles Vorgehen innerhalb der Gemeinschaft in die Verträge aufzunehmen. In konkreten Begrifflichkeiten konnten sich die Konzepte nicht niederschlagen, denn es wurde mit den Bestimmungen zur Flexibilität ein neuer Begriff der „verstärkten Zusammenarbeit“ eingeführt, der in der Diskussion zuvor keine Rolle gespielt hatte.

⁸⁹ W. Wessels/ B. Jantz, Flexibilisierung, S. 345 (353).

⁹⁰ H. E. Scharrer, Differenzierte Integration, S. 144 (154 f.).

⁹¹ C. Giering, integration 1997, 72 (73); J. Janning/ C. Giering, in: Systemwandel in Europa, S. 41 (42).

⁹² C. Giering, integration 1997, 72 (74).

⁹³ J. Janning, EA 1994, 527 (534).

⁹⁴ Vgl. V. Grieser, Integration, S. 32; F. Chaltiel, RMC 1995, 5 ff.

⁹⁵ M. Ruffert, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 3; U. Derpa, Zusammenarbeit, S. 77.

II. Bisherige Erscheinungsformen differenzierter Integration als Vorläufer für die Bestimmungen der verstärkten Zusammenarbeit

Neben den theoretischen Konzepten für ein flexibles Vorgehen innerhalb der Union gab es bis zur Einführung der Bestimmungen der verstärkten Zusammenarbeit in den Verträgen und bereits de lege lata Erscheinungsformen differenzierter Integration. Diese stellen eine erste Ausnahme für das einheitliche Vorgehen in der Gemeinschaft im Bereich spezieller Regelungsgebiete dar. Diese Vorschriften bildeten teilweise die Grundlage für die heutigen Bestimmungen der verstärkten Zusammenarbeit.⁹⁶ Aufgrund der Erfahrungen flexiblen Vorgehens in der Union und der zukünftigen Entwicklung der Gemeinschaft sollte auf der Regierungskonferenz im Jahr 1997, die später in den Amsterdamer Vertrag mündete, ein allgemeiner Mechanismus eingeführt werden, der den Mitgliedstaaten eine „verstärkte Zusammenarbeit“ ermöglicht.⁹⁷

Für die Untersuchung der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit ist es notwendig, diese „Vorgängermodelle“ darzustellen. Denn hieraus zogen die Mitgliedstaaten Schlussfolgerungen für die Gestaltung der Flexibilitätsregelungen der verstärkten Zusammenarbeit. Zudem lassen sich aus diesen – im Gegensatz zur verstärkten Zusammenarbeit – auch praktisch angewandten Formen flexiblen Vorgehens Rückschlüsse für die Anwendbarkeit der Regelungen der verstärkten Zusammenarbeit ziehen. Schließlich wirft dies die Frage auf, warum die Mitgliedstaaten eine vertragliche Regelung für notwendig erachteten, wenn es bis zur Einführung der Bestimmungen zur verstärkten Zusammenarbeit die Möglichkeit einer außervertraglichen differenzierten Integration gab. Man könnte sogar fragen, ob sie damit nicht schon mit der Bestimmungsformulierung diese als (Nicht-)Regelung ausgestalteten, da sie bis dahin immer den Weg der außervertraglich Kooperation im Falle differenzierter Integration beschritten hatten.

⁹⁶ Orientierungen der EU-Kommission betreffend die Bedingungen und Modalitäten für die „verstärkte Zusammenarbeit“, die in den geänderten Maastricht-Vertrag aufzunehmen sind, Grundsatzpapier, in: Bulletin Quotidien Europe, Dokument Nr. 2022, v. 29.01.1997, S. 1 (1 f.); siehe auch C. Barnard, in: G. de Búrca/ J. Scott, Constitutional Change, S. 197 (197).

⁹⁷ Orientierungen der EU-Kommission betreffend die Bedingungen und Modalitäten für die „verstärkte Zusammenarbeit“, die in den geänderten Maastricht-Vertrag aufzunehmen sind, Grundsatzpapier, in: Bulletin Quotidien Europe, Dokument Nr. 2022, v. 29.01.1997, S. 1 (1).

1. Art. 95 Abs. 4 EG

Mit dem Amsterdamer Vertrag wurde die Regelung in Art. 95 Abs. 4 EG⁹⁸ neu formuliert. Die Bestimmung erlaubt eine Erhöhung des gemeinschaftlichen Schutzstandards.⁹⁹ Das heißt, Art. 95 Abs. 4 EG beinhaltet die Befugnis der Mitgliedstaaten, bei gemeinschaftlichen Harmonisierungsmaßnahmen unter gewissen Voraussetzungen einzelstaatliche Bestimmungen zum Schutz bestimmter, wichtiger Güter anzuwenden. Das Abweichen vom gemeinsamen Vorgehen beruht nicht auf einer Entscheidung der Gemeinschaft, sondern auf der eines Mitgliedstaates. Die Klausel betrifft Gemeinschaftsbereiche, in denen immer unterschiedliche Rechtsgüter miteinander in Konflikt geraten.¹⁰⁰ Die Regelung des Art. 95 Abs. 4 EG und dessen entsprechende Vorgängerbestimmungen stellten in der Entwicklung der Gemeinschaft die erste Möglichkeit eines einseitigen „opting-out“ dar.¹⁰¹

Gemäß Art. 95 Abs. 4 EG sind seitens des abweichenden Mitgliedstaates die Gründe für die Beibehaltung strengerer nationaler Vorschriften an die Kommission mitzuteilen. Damit kann eine größere Transparenz erreicht werden. Für die Frage der Einführung solcher Regelungen ist in Art. 95 Abs. 5 EG eine neue Bestimmung aufgenommen worden.

Bei der Vorgängerbestimmung des Art. 95 Abs. 4 EG war stets umstritten, ob sich Mitgliedstaaten auch dann auf die Regelung berufen können, wenn sie der EG-Harmonisierungsmaßnahme zugestimmt haben. Dies ist mit der Neuformulierung klarstellend bejaht worden.

2. Sozialpolitik

Die Vereinbarungen in der Sozialpolitik – die Sozialcharta und das Protokoll zur Sozialpolitik – waren ein erster praktischer Fall für ein flexibles Vorgehen der Mitgliedstaaten in der Europäischen Gemeinschaft.¹⁰² Mit dem Vertrag von Amsterdam wurden die Vereinbarungen in das Gemeinschaftsrecht überführt.¹⁰³

⁹⁸ Vorher Art. 104 a EGV.

⁹⁹ W. Kahl, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 5 EG/ Rn. 26; A. Middeke, Nationaler Umweltschutz, S. 77 f.; GA Tesouro, EuGH, Rs. C-41/ 93, Slg. 1994, S. I-1829 ff. (I-1833/ Pkt. 4).

¹⁰⁰ U. Becker, EuR 1998, Beiheft 1, 29 (46).

¹⁰¹ C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (365).

¹⁰² Vgl. C. Barnard, in: G. de Búrca/ J. Scott, Constitutional Change, S. 197 (197); V. Grieser, Integration, S. 38.

¹⁰³ Siehe Art. 3 Abs. 1 lit. j EG; Titel XI., Kapitel 1 des EG-Vertrages mit den Art. 136 ff. EG.

Im Zuge des Maastrichter Vertrages sollten Bestimmungen zur Sozialpolitik in die Verträge der Union bzw. der Europäischen Gemeinschaft aufgenommen werden. Die britische Regierung lehnte diese Bestrebungen mangels entsprechenden Integrationswillens jedoch ab¹⁰⁴, so dass die Aufnahme der Bestimmungen in die Verträge scheiterte.¹⁰⁵

Die Mitgliedstaaten haben daher im Jahre 1989 ohne die Zustimmung Großbritanniens eine Sozialcharta¹⁰⁶ beschlossen, die gemeinsame soziale Grundrechte und Mindestanforderungen an die nationale Sozialpolitik benannte.¹⁰⁷ Als weiteres wurde später das Protokoll zur Sozialpolitik abgeschlossen, ebenfalls ohne die Beteiligung Großbritanniens. Dieses diente dazu, die Prinzipien der Europäischen Sozialcharta umzusetzen.¹⁰⁸ Es wurde somit eine parallel bestehende Rechtsordnung zur Gemeinschaft im Rahmen der Sozialpolitik geschaffen.¹⁰⁹ Damit sollte ein Weitergehen ohne das Vereinigte Königreich ermöglicht werden.

Rechtlich war das Protokoll über die Sozialpolitik aufgrund der Ziffer 3 des Protokolls, nach der das Protokoll dem Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft beigelegt wurde, in Verbindung mit der Bestimmung des Art. 239 EG-Maastricht¹¹⁰, die alle dem Vertrag beigelegten Protokolle zum Bestandteil des Vertrages erklärte, ein Teil des Gemeinschaftsrechts.¹¹¹

Die Rechtsnatur der Gemeinschaftscharta der Sozialen Grundrechte der Arbeitnehmer war in der Literatur umstritten. Für die Annahme, dass es sich auch hierbei um Gemeinschaftsrecht handelte, sprach, dass das Protokoll und das Abkommen mit der formellen Bezugnahme der Vertragsparteien in dem Protokoll über die Sozialpolitik miteinander verknüpft waren.¹¹² Auch in der Praxis der Mitgliedstaaten wurde das Abkommen dem Gemeinschaftsrecht zugeordnet. Dies zeigte der Beitrittsvertrag mit Schweden, Finnland und Österreich, der eine Übernahme der Sozialcharta nicht ausdrücklich erwähnte.¹¹³

¹⁰⁴ Vgl. die Äußerung von John Major, EA 1992, S. D 104.

¹⁰⁵ Siehe zur Entstehungsgeschichte E. Kampmeyer, Protokoll und Abkommen, S. 35 ff.; A. Kliemann, Die europäische Sozialintegration, S. 75 f.; T. G. Arl, Sozialpolitik, S. 123 ff.; J. C. K. Ringler, Sozialunion, S. 182 ff.; M. Coen, EuZW 1995, 50 (50, 51).

¹⁰⁶ Gemeinschaftscharta der Sozialen Grundrechte der Arbeitnehmer, KOM (89) 248 endg., v. 09.12.1989.

¹⁰⁷ Vgl. B. Martenczuk, ZEuS 1998, 351 (357).

¹⁰⁸ Siehe Präambel des Protokolls über die Sozialpolitik.

¹⁰⁹ V. Grieser, Integration, S. 46 ff.

¹¹⁰ Jetzt Art. 311 EG; „Die in diesem Vertrag im gegenseitigen Einvernehmen der Mitgliedstaaten beigelegten Protokolle sind Bestandteil dieses Vertrages“.

¹¹¹ E. Kampmeyer, Protokoll und Abkommen, S. 158; T. G. Arl, Sozialpolitik, S. 146 f.; J. C. K. Ringler, Sozialunion, S. 187; M. Coen, EuZW 1995, 50 (51); a. A. R. Streinz, Europarecht, Rn. 923.

¹¹² Siehe Präambel des Protokolls über die Sozialpolitik.

¹¹³ ABl. EG Nr. L 1 v. 01.01.1995, S. 1 ff.

Mit der Gemeinschaftscharta der Sozialen Grundrechte der Arbeitnehmer sollte die Verwirklichung des Binnenmarktes unterstützt werden. Aus einer Angleichung der Lebens- und Arbeitsbedingungen versprachen sich die beteiligten Mitgliedstaaten eine Verbesserung des wirtschaftlichen und sozialen Zusammenhalts in der Europäischen Gemeinschaft und eine Verminderung der Wettbewerbsverzerrungen innerhalb der Union.¹¹⁴

Das Protokoll zur Sozialpolitik ermächtigte gemäß Ziffer 1 des Protokolls die beteiligten Mitgliedstaaten, die gemeinsamen Organe, Verfahren und Mechanismen des EU-Vertrages in Anspruch zu nehmen, um sozialpolitische Maßnahmen zu ergreifen. Das Besondere dabei war, dass diese Maßnahmen nach Ziffer 2 Abs. 3 des Protokolls über die Sozialpolitik für Großbritannien und Nordirland nicht gelten sollten, denn es stellte diese von einer Teilnahme an einer Vertiefung im Bereich der Sozialpolitik frei.

Sowohl die Abkommen als auch das erlassene Sekundärrecht hatten nach Ziffer 2 Abs. 3 des Protokolls über die Sozialpolitik nur in den beteiligten Mitgliedstaaten Geltung. Die Bestimmung der Ziffer 2 Abs. 1 des Protokolls über die Sozialpolitik sah vor, dass bei den Beratungen und Abstimmungen im Rat über Angelegenheiten der Sozialunion das Vereinigte Königreich und Nordirland ausgeschlossen waren.

Mit den regierungspolitischen Veränderungen im Vereinigten Königreich konnten das Protokoll und das Abkommen über die Sozialpolitik mit dem Amsterdamer Vertrag in die Verträge übernommen werden. Damit zeigt sich auch, dass eine – mit der verstärkten Zusammenarbeit erhoffte – Anreizwirkung, einer vertiefenden Kooperation beizutreten, durch deren positiv erreichte Ziele eintreten kann.¹¹⁵

3. Art. 168, 172 EG – Sonderbestimmungen für Forschungsprogramme

Die Art. 168, 172 EG¹¹⁶ sind ein Beispiel für engere Zusammenarbeit innerhalb der Gemeinschaft. Sie wurden mit der Einheitlichen Europäischen Akte im Jahr 1986 eingeführt und regeln die Möglichkeit zusätzlicher Forschungsprogramme einzelner Mitgliedstaaten, die neben den allgemeinen Rahmenprogrammen der Gemeinschaft von diesen für notwendig erachtet werden.

¹¹⁴ Siehe die Erwägungen der Staats- und Regierungschefs anlässlich des Erlasses der Gemeinschaftscharta der Sozialen Grundrechte der Arbeitnehmer, KOM (89) 248 endg., v. 09.12.1989.

¹¹⁵ Vgl. U. Derpa, Zusammenarbeit, S. 101.

Bei diesen Programmen umfasst der Teilnehmerkreis nicht alle Mitgliedstaaten, Art. 168 Abs. 1 EG. Die Zusatzprogramme unterliegen dennoch den Regelungen des EG-Vertrages, da sie als Forschungsmaßnahme ein Programm der Gemeinschaft sind.¹¹⁷ Der Rat legt mit der nach Art. 172 Abs. 2 Satz 2 EG notwendigen Zustimmung der beteiligten und damit kostenübernahmeverpflichteten Staaten im Mitentscheidungsverfahren die Regeln der Zusatzprogramme fest, Art. 168 Abs. 2, Art. 172 Abs. 2 EG.¹¹⁸ Grundsätzlich müssen jedoch die beteiligten Staaten diese Zusatzprogramme finanzieren, es besteht lediglich die Möglichkeit, dass sich die Gemeinschaft an ihnen finanziell beteiligt.¹¹⁹ Ein Anspruch auf Kostenübernahme durch die Gemeinschaft haben die Staaten der Zusammenarbeit in Forschungsprogrammen dadurch nicht.

Die Möglichkeit für diese Forschungsprojekte ist nicht zeitlich befristet und geht letztlich von einer dauerhaften Differenzierung aus.¹²⁰ Dennoch wird mit dieser Differenzierung, da sie nur Randbereiche des Integrationsprozesses betrifft, der feste Integrationskern nicht beeinträchtigt oder verändert. Die zusätzlichen Forschungsprogramme entsprechen dem Konzept der variablen Geometrie. Deren Legalisierung bedurfte daher auch der ausdrücklichen Aufnahme in den Vertrag.¹²¹

4. Die Regelung des Art. 306 EG für die Benelux-Länder

Die Regelung des Art. 306 EG, die für die Benelux-Staaten die Möglichkeit eines regionalen Zusammenschlusses eröffnet, wurde aufgrund der historischen Zusammenarbeit zwischen den Benelux-Ländern eingeführt. Zwischen ihnen bestand zum Zeitpunkt der Gründung der Gemeinschaft bereits eine Belgisch-Luxemburgische Wirtschaftsunion aus dem Jahre 1921¹²². Des Weiteren befand sich 1957 – zum Zeitpunkt der Gründung der EWG – die Benelux-Wirtschaftsunion¹²³ bereits im Planungsstadium, die am 01.11.1960 in Kraft getreten ist.

¹¹⁶ Art. 130 k, 130 o EGV.

¹¹⁷ Art. 163 Abs. 3, Art. 168 Abs. 2, Art. 172 Abs. 2 Satz 1 EG.

¹¹⁸ A. Kallmayer, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 168 EG/ Rn. 1.

¹¹⁹ Art. 168 Abs. 1 a. E. EG.

¹²⁰ In Art. 168 EG werden keine zeitlichen Grenzen für die Zusatzprogramme als zwingend vorgesehen.

¹²¹ C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (365); A. Kallmayer, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 168 EG/ Rn. 2; siehe für den Umweltschutz A. Epiney/ A. Furrer, EuR 1992, 369 ff.

¹²² League of Nations Treaty Series, Volume 9, S. 223 ff.; in der konsolidierten Fassung von 1963, United Nations Treaty Series, Volume 547, S. 39 ff.

¹²³ Vertrag zur Gründung der Benelux-Union, UN-Treaty Series, Volume 381, S. 165 ff.

Daher lag zwischen den drei Ländern Belgien, Luxemburg und den Niederlanden bereits ein sehr großes Integrationsniveau vor, welches zum damaligen Zeitpunkt höher war, als das der EWG.¹²⁴ Art. 306 EG sollte verhindern, dass das Gemeinschaftsrecht das Bestehen oder die Entwicklung dieser Zusammenarbeit behinderten.¹²⁵ Die Regelung ermöglicht den Benelux-Staaten, die im Rahmen ihrer Zusammenschlüsse geltenden Normen anzuwenden. Die Anwendungsmöglichkeit rechtfertigt Art. 306 EG aber nur dann, wenn die Normen für das Funktionieren der im Bereich der Benelux-Länder getroffenen Regelungen erforderlich sind und wenn die Vorschriften integrativ weiter reichen als die EG-Bestimmungen, insbesondere wenn die Zusammenschlüsse weiter vorangeschritten sind als die Errichtung des Gemeinsamen Marktes.¹²⁶

Art. 302 EG bewirkt dann bei Eingreifen der Bestimmung des Art. 306 EG, eine Ausnahme vom Nichtdiskriminierungs- und Gleichheitsgrundsatz.¹²⁷

Heute hat sich die Stellung des Art. 306 EG im rechtlichen Rahmen der Union gewandelt. Die Möglichkeit der Kooperation der Benelux-Staaten hat sich verringert, denn zumeist ist der Integrationsstandard der Gemeinschaft höher als der Integrationsvorsprung der Benelux-Wirtschaftsunion.¹²⁸ Daher wird teilweise davon ausgegangen, dass sich die Benelux-Integration von einer Avantgarde des Binnenmarktes zu einer völkerrechtlichen Kooperation, die lediglich das Gemeinschaftsrecht gemeinsam umsetzt, gewandelt hat.¹²⁹

5. Die Schengener Abkommen

In den Schengener Abkommen wurde eine Vertiefung der gemeinsamen Innen- und Rechtspolitik beschlossen.¹³⁰ Die Schengener Abkommen sind ein zugelassener Sonderfall der „verstärkten Zusammenarbeit“ einzelner Mitgliedstaaten – obwohl sie zu einem Zeitpunkt geschlossen wurden, als die eigentlichen Bestimmungen der verstärkten Zusammenarbeit in den Verträgen noch nicht bestanden.¹³¹

¹²⁴ D. Oberesch, Wirtschaftliche Integration; siehe H. Driessen, Benelux-Wirtschaftsunion.

¹²⁵ EuGH, Rs. 105/ 83, Slg. 1984, S. 2101 ff., Rn. 11 – Pakvries-Beneluxsystem.

¹²⁶ EuGH, Rs. C-367/ 93 – C-377/ 93, Slg. 1995, S. I-2229 ff., Rn. 25 – Roders; D. Thym, Ungleichzeitigkeit, S. 201.

¹²⁷ K. Schmalenbach, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 306 EG/ Rn. 2.

¹²⁸ D. Thym, Ungleichzeitigkeit, S. 201.

¹²⁹ B. de Witte, in: G. de Burca/ J. Scott, Constitutional Change, S. 31 (37); D. Thym, Ungleichzeitigkeit, S. 201.

¹³⁰ Allgemein R. Bieber, NJW 1994, 294 ff., s. a. U. di Fabio, DÖV 1997, 89 (93 f.); K. Hailbronner/ C. Thiery, EuR 1998, 583 ff.; W. Schreckenberger, VerwArch 1997, 389 ff.

¹³¹ T. Böse, in: Schwarze, Kommentar, Art. 40 EU/ Rn. 6; s. a. A. Epiney, in: F. Breuss/ S. Griller, Flexible Integration, S. 127 ff.

Diese Abkommen berühren das Gemeinschaftsrecht, da sie das gemeinschaftliche Ziel, die Schaffung eines Binnenmarktes mit freiem Personenverkehr, vorwegnehmen. Der freie Personenverkehr, der gemäß Art. 14 EG innerhalb der Europäischen Gemeinschaft zu schaffen ist, konnte aufgrund unterschiedlicher Sicherheitsinteressen und Souveränitätsgründe einzelner Mitgliedstaaten nicht innerhalb der Europäischen Union geschaffen werden. Daher hatten sich 1985 Deutschland, Frankreich und die Benelux-Länder in den völkerrechtlichen Verträgen von Schengen darüber geeinigt, die Personen- und Warenkontrollen an den Binnengrenzen sukzessive aufzuheben. Die anderen Mitgliedstaaten, außer Irland und Großbritannien, traten den Schengener Abkommen später bei.

Mit dem Vertrag von Amsterdam wurde der Schengen-Besitzstand in das Gemeinschaftsrecht überführt. Die Schengener Vertragsparteien ermächtigte man, untereinander eine engere Zusammenarbeit im Rahmen des Schengener Besitzstandes einzurichten.

Mit der Erweiterung der Union am 1. Mai 2003 um die zehn neuen Mitgliedstaaten wurde auch der Schengen-Besitzstand teilweise übernommen. Art. 3 Abs. 1 der Beitrittsakte 2003 normiert, dass die Bestimmungen des Schengen-Besitzstandes, der durch das Schengen-Protokoll in den Rahmen der Europäischen Union einbezogen wurde, und die darauf aufbauenden oder anderweitig damit zusammenhängenden Rechtsakte, die in Anhang I zu dieser Akte aufgeführt werden, sowie alle weiteren vor dem Tag des Beitritts erlassenen Rechtsakte dieser Art, sind ab dem Tag des Beitritts für die neuen Mitgliedstaaten bindend und in ihnen anzuwenden. Alle anderen Rechtsnormen des Schengen-Besitzstandes, die nicht in Anhang I aufgeführt werden, treten erst später in Kraft. Hierzu bedarf es dann einer Entscheidung des Rates über deren Geltung. Diese Bestimmungen binden gemäß Art. 3 Abs. 2 1. UAbs. Beitrittsakte 2003 die neuen Mitgliedstaaten ab dem Zeitpunkt ihres Beitritts, es bedarf aber noch eines Beschlusses des Rates, damit sie in diesen Staaten anzuwenden sind. Dafür muss der Rat in einer nach den geltenden Schengen-Evaluierungsverfahren durchgeführten Prüfung – nach Anhörung des Europäischen Parlaments – in einem Beschluss feststellen, dass die erforderlichen Voraussetzungen für die Anwendung aller Teile des betreffenden Besitzstandes gegeben sind. Folglich handelt es sich um eine ausdrückliche Normierung eines abgestuften Inkraftsetzens¹³² der Schengener Rechtsordnung.

¹³² Vgl. D. Thym, Ungleichzeitigkeit, S. 116.

6. Die Wirtschafts- und Währungsunion

Die Regelungen zur Wirtschafts- und Währungsunion stellen einen Fall der differenzierten Integration auf der Primärrechtsebene¹³³ dar, da sie gemäß Art. 122 EG i.V.m. bestimmten Protokollen zum Maastrichter Vertrag nicht umfassend für Dänemark und Großbritannien gelten, aber grundsätzlich von allen Mitgliedstaaten verabschiedet wurden. Eine solche Regelung wurde mit Schweden nicht vereinbart. Es handelt sich gegenüber Schweden lediglich um eine „politisch geduldete Freistellung“.¹³⁴

Die Wirtschafts- und Währungsunion ist ein gemeinsamer Beschluss aller Mitgliedstaaten über den Zeitraum und die Modalitäten des Beginns sowie der stufenweisen Vertiefung der Währungsintegration. Die Währungsunion erfolgte zwar in einer zeitlichen Abstufung mit vorgegebenen Terminen, aber es bestimmte dennoch die Erfüllung von speziellen Kriterien zum Zeitpunkt des Beitritts der einzelnen Mitgliedstaaten über den tatsächlichen Eintritt des Staates in die Währungsunion.

Der Übergang in die Dritte Stufe der Wirtschafts- und Währungsunion kann sowohl aufgrund objektiver als auch subjektiver Hinderungsgründe verzögert sein. Ein objektiver Hinderungsgrund ist, wenn ein zwar subjektiv teilnahmewilliger Mitgliedstaat aufgrund objektiver Ursachen, bspw. volkswirtschaftlicher Dishomogenität, an der Währungsunion wegen Nichterfüllung der Konvergenzkriterien des Art. 121 Abs. 1 EG nicht teilnehmen kann. Dann bestimmt Art. 122 EG die Rechte und Pflichten dieser Mitgliedstaaten, die als Mitgliedstaat mit Ausnahmegenehmigung bezeichnet werden. Einen subjektiven Hinderungsgrund stellt die Entscheidung eines Mitgliedstaates gegen die Währungsunion dar, sei es aufgrund einer politischen Entscheidung der Regierung oder wegen eines ablehnenden Referendums der Bürger eines Mitgliedstaates¹³⁵.

Mit Drittstaaten kann die Europäische Gemeinschaft für die Staaten der Währungsunion in den entsprechenden Bereichen – bspw. Art. 111 Abs. 1 EG bzgl. der Festlegung von Wechselkursen – völkerrechtliche Vereinbarungen treffen, die im Innenverhältnis nicht alle Mitgliedstaaten binden. Nur die Mitgliedstaaten der sogenannten Euro-Gruppe sind aus diesen Abkommen verpflichtet¹³⁶.

¹³³ T. Bender, ZaöRV 2001, 730 (742).

¹³⁴ D. Thym, Ungleichzeitigkeit, S. 133 f.; F. Tuytschaever, in: G. de Burca/ J. Scott, Constitutional Change, S. 173 (173 f.).

¹³⁵ So die Volksabstimmung in Dänemark über die Einführung des Euro bzw. die Teilnahme an der Dritten Stufe der Währungsunion, siehe hierzu H. Rasmussen, in: P.-C. Müller-Graff, Integrationsrecht, S. 87 ff.

¹³⁶ Vgl. Art. 122 Abs. 4 EG, der nur die beteiligten Mitgliedstaaten als Mitgliedstaaten im Sinne einiger Bestimmungen der Art. 98 ff. EG betrachtet.

Die nichtteilnahmewilligen Staaten – Dänemark und das Vereinigte Königreich mit Nordirland – haben in Zusatzprotokollen besondere Bestimmungen über den Eintritt in die Dritte Stufe der Wirtschafts- und Währungsunion vereinbart. Die Protokolle sind nach Art. 311 EG Bestandteil des EG-Vertrages, da sie diesem im gegenseitigen Einvernehmen der Mitgliedstaaten beigefügt wurden. In den Protokollen wurde geregelt, dass die Staaten nur nach einer gesonderten nationalen Entscheidung an der letzten Stufe der Wirtschafts- und Währungsunion teilnehmen. Solange diese nicht getroffen wurde, gelten die Rechtsfolgen, die an den Übergang zur Dritten Stufe geknüpft sind, nicht für die entsprechenden Mitgliedstaaten.¹³⁷

Dänemark wurde bei den Vertragsverhandlungen eine Sonderstellung bezüglich der Dritten Stufe der Wirtschafts- und Währungsunion eingeräumt, da „die Verfassung [Dänemarks] Bestimmungen enthält, die vor der Teilnahme Dänemarks [...] eine Volksabstimmung erfordern könnten“.¹³⁸

Die Regelung der Nr. 1 im Protokoll für Dänemark von 1992¹³⁹ legt fest, dass Dänemark dem Rat vor einer Entscheidung nach Art. 121 Abs. 2 EG seine Nichtteilnahme an der Dritten Stufe der Wirtschafts- und Währungsunion mitteilt, was dann zu einer Freistellung führt. An der Ersten und Zweiten Stufe der Wirtschafts- und Währungsunion hat Dänemark ohne Ausnahme teilgenommen. Für die Dritte Stufe hat Dänemark keine Teilnahme notifiziert.¹⁴⁰ Somit handelt es sich bei der Stellung Dänemarks lediglich um eine Freistellung, wie sie auch für Mitgliedstaaten gilt, die an der Währungsunion nicht teilnehmen können, vergleiche Nr. 3 des Protokolls über Dänemark von 1992. Für die institutionellen Folgen gelten daher gemäß des Protokolls für Dänemark von 1992 in der Bestimmung Nr. 2, 3 dieselben Regelungen wie für die Mitgliedstaaten mit Ausnahmeregelung i. S. d. Art. 121 I, 122 EG. Der Status von Dänemark ist somit keine institutionelle und verfahrensrechtliche Ausnahmestellung, sondern mit einem „Vorbehaltsstatus“ vergleichbar. Dänemark hat die Anschlussmöglichkeit aufgrund der rechtlichen Wirkung des Protokolls, und daher besteht auch kein wesentlicher rechtlicher Unterschied zwischen Dänemark und den übrigen beitrittswilligen Mitgliedstaaten.¹⁴¹

¹³⁷ U. Hübner, in: FS Hahn, S. 141 (147).

¹³⁸ Einleitung und Erwägungsgründe des Protokolls über einige Bestimmungen betreffend Dänemark von 1992; siehe auch allgemein zur Sonderrolle Dänemarks G. Schuster, EuZW 1993, 177 ff.

¹³⁹ Protokoll über einige Bestimmungen betreffend Dänemark von 1992.

¹⁴⁰ ABl. EG Nr. C 348 v. 31.12.1992, Pkt. B I.

¹⁴¹ A. Weber, in: FS Hahn, S. 273 (275 f.).

Großbritannien hat sich im Protokoll von 1992¹⁴² einen Status ausgehandelt, der mit der Position eines Mitgliedstaates vor dem Eintritt in die Dritte Stufe der Wirtschafts- und Währungsunion vergleichbar ist. Ebenso wie Dänemark hätte Großbritannien gem. Nr. 1 des Protokolls für das Vereinigte Königreich und Nordirland 1992 vor der Entscheidung des Rates über die Teilnahme an der Dritten Stufe diesem mitteilen können, ob es teilnimmt. Hätte Großbritannien dies bis zum Ablauf der Mitteilungsfrist¹⁴³ getan, wäre es den teilnahmefähigen und teilnahmewilligen Mitgliedstaaten gleichgestellt worden. Jedoch hat Großbritannien diesen Beitrittswillen nicht geäußert, so dass es nicht an der Dritten Stufe teilnimmt und sich somit die Währungssouveränität bewahrt.¹⁴⁴ Inwieweit die Regelungen des Art. 122 EG auch für Großbritannien anwendbar sind, ist fraglich, da Art. 122 EG für die integrationswilligen Staaten vorgesehen ist und nicht für vertiefungsunwillige Länder.¹⁴⁵ Die Erwägungsgründe des Protokolls über einige Bestimmungen betreffend das Vereinigte Königreich Großbritannien und Nordirland von 1992 legen nahe, dass es sich bei der Sonderstellung des Vereinigten Königreichs um ein opting-out aufgrund politischen Unwillens handelt.¹⁴⁶ Daher ist davon auszugehen, dass die Regeln nicht für Großbritannien gelten.¹⁴⁷ Insbesondere, da auch auf diese Bestimmung bei den Sonderregelungen im Protokoll 1992 nicht gesondert verwiesen wird.¹⁴⁸

Für Schweden, das ebenfalls nicht an der Dritten Stufe der Wirtschafts- und Währungsunion teilnimmt, sind zwar die formellen Voraussetzungen erfüllt, aber Schweden ist nicht an einer Teilnahme interessiert. Folglich greift keine Ausnahmeregelung gem. Art. 122 EG. Die Ursachen für die Nichtteilnahme an der Dritten Stufe der Währungsunion liegen vor allem in politischen Hinderungsgründen, da die schwedische Bevölkerung in einem Referendum die Einführung des Euro abgelehnt hat.¹⁴⁹ Hingegen werden vor dem Hintergrund der Entwicklung des Haushaltssaldos in den letzten Jahren nach Einschätzung der Europäischen Kommission das mittelbare Ziel des Stabilitäts- und Wachstumspakts eines nahezu ausgeglichenen oder eines Überschuss aufweisenden Haushalts zumindest im Jahr 2000 durch Schweden erfüllt.¹⁵⁰ Eine Vertragsverletzung ist darin zwar zu sehen, denn es besteht

¹⁴² Protokoll über einige Bestimmungen betreffend das Vereinigte Königreich Großbritannien und Nordirland von 1992.

¹⁴³ Diese lief zum 01.01.1998 ab.

¹⁴⁴ A. Weber, in: FS Hahn, S. 273 (276).

¹⁴⁵ U. Hude, in: FS Hahn, S. 141 (147).

¹⁴⁶ Vgl. auch die Darstellung bei D. Thym, Ungleichzeitigkeit, S. 134 f.

¹⁴⁷ Für Art. 122 Abs. 2 EG H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Vor Art. 43-45 EU/ Rn. 12.

¹⁴⁸ V. Grieser, Integration, S. 216.

¹⁴⁹ Siehe T. Bender, ZaöRV 2001, 730 (756).

¹⁵⁰ Europäische Zentralbank, Konvergenzbericht 2000, S. 52.

eine grundsätzliche Pflicht zur Teilnahme an der Dritten Stufe der Wirtschafts- und Währungsunion.¹⁵¹ In der Praxis ist die Teilnahme jedoch freiwillig und wird nicht sanktioniert.¹⁵²

7. Die Regelungen über Visa, Asyl und Einwanderung – Titel IV EG

In dem Bereich für Visa, Asyl und Einwanderung ist im EG-Vertrag eine Sonderregelung in Art. 69 EG eingeführt worden. Es sind demnach die Protokolle zu beachten, die dem Vereinigten Königreich, Irland und Dänemark eine Sonderrolle einräumen.

Diese Mitgliedstaaten beteiligen sich nicht an den auf Titel IV EG gestützten Maßnahmen. Sie haben jedoch die Möglichkeit, sich nachträglich an der Vergemeinschaftung dieser Politikbereiche zu beteiligen.¹⁵³ Die Abstimmungserfordernisse sind inhaltsgleich in Art. 44 Abs. 1 EU geregelt.

Für das Vereinigte Königreich und Irland gilt eine besondere Regelung im Protokoll über die Position des Vereinigten Königreichs und Irlands von 1997.¹⁵⁴ Gemäß Art. 3 Abs. 1 des Protokolls 1997 können diese Staaten bei Initiativen aufgrund des Titels IV dem Rat innerhalb von drei Monaten mitteilen, dass sie sich an der Annahme und Anwendung der entsprechenden Maßnahme beteiligen wollen. Dies ist ihnen daraufhin zu gestatten. Wenn die Maßnahme innerhalb eines angemessenen Zeitraumes nicht angenommen werden kann, darf der Rat die entsprechende Maßnahme auch ohne die beiden Staaten fortführen. Danach können die beiden Staaten aber immer noch erklären, die entsprechende Maßnahme mit anwenden zu wollen. Den Staaten ist somit eine punktuelle Mitarbeit in spezifischen Bereichen möglich.¹⁵⁵

Gemäß Art. 8 des Protokolls 1997 kann Irland – im Gegensatz zum Vereinigten Königreich – jederzeit auf seine Sonderstellung verzichten. Das zeigt, dass sich Irland nur mit Rücksicht auf das Vereinigte Königreich, mit dem es spezielle Reiseregeln abgeschlossen hat, diesen Sonderstatus verschafft hat. Eine solche Möglichkeit einer einseitigen

¹⁵¹ D. Thym, *Ungleichzeitigkeit*, S. 133.

¹⁵² V. Grieser, *Integration*, S. 214.

¹⁵³ Art. 1 des Protokolls über die Position Dänemarks von 1992 und Art. 1 des Protokolls über die Position des Vereinigten Königreichs und Irlands von 1992.

¹⁵⁴ Treffend bezeichnet als „negative Flexibilität“ R. Rupprecht, *Integration* 1997, 264 (268).

¹⁵⁵ B. Martenczuk, *ZEuS* 1998, 448 (471).

Verzichtserklärung über die Geltung des Protokolls gibt es für das Vereinigte Königreich nicht. Damit manifestiert sich erneut die starke Außenseiterposition Großbritanniens.¹⁵⁶

Neben Irland kann auch Dänemark, gemäß Art. 7 Satz 1 des Protokolls über die Position Dänemarks von 1997, auf die Bestimmungen des Protokolls insgesamt oder zum Teil verzichten.

Die bereits durch die anderen Mitgliedstaaten in dem Bereich des Titel IV des EG-Vertrages erlassenen Bestimmungen gelten nach Art. 7 Satz 2 des Protokolls über die Position Dänemarks 1997 in vollem Umfang für Dänemark, wenn dieses von der Möglichkeit des Art. 7 Satz 1 des Protokolls Gebrauch macht. Eine entsprechende Regelung gibt es in Art. 8 des Protokolls über die Position des Vereinigten Königreichs und Irlands 1997 für den Verzicht Irlands auf die Sonderposition nicht. Lediglich gelten nach Art. 8 Satz 2 des Protokolls die üblichen Vertragsbestimmungen. Dies impliziert auch, dass die bis dahin erlassenen Vorschriften durch Irland zu ratifizieren und anzuwenden sind.

8. Art. 15 EG – Ausnahmeregelungen im Bereich des Binnenmarktes

Die Bestimmung des Art. 15 EG, der die Möglichkeit von Ausnahmeregelungen für die Mitgliedstaaten bei Maßnahmen zur Verwirklichung des Binnenmarktes vorsieht, wurde eingeführt, um Vorbehalten einiger Mitgliedstaaten gegen die Durchführung des Binnenmarktprogramms gerecht zu werden. Die besonderen Härten, die für bestimmte Mitgliedstaaten bei der Schaffung des Binnenmarktes entstehen, sollen damit abgefedert werden. Außerdem erlaubt diese Regelung, dass Angleichungsmaßnahmen zur Erhaltung des nach dem Vertrag vorausgesetzten hohen Schutzniveaus beibehalten bleiben können.¹⁵⁷

Art. 15 EG ermöglicht eine Differenzierung im Bereich des Binnenmarktes. Die Kommission kann bei der Verwirklichung des Binnenmarktes geeignete Bestimmungen vorschlagen, wenn einigen Volkswirtschaften – Mitgliedstaaten – mit unterschiedlichem Entwicklungsstand besondere Anstrengungen abverlangt werden. Diese dürfen dann vom einheitlichen Vorgehen abweichen. Die Sonderregelung erlaubt einen Integrationsfortschritt, ohne durch schwächere Mitgliedstaaten aufgehalten zu werden.¹⁵⁸

Welche Form die Sonderregelung haben muss, ist durch Art. 15 EG nicht vorgesehen, denn es müssen nur „geeignete Bestimmungen“ getroffen werden. Aufgrund der vorgegebenen

¹⁵⁶ V. Grieser, Integration, S. 248.

¹⁵⁷ U. Becker, EuR 1998, Beiheft 1, 29 (44 f.).

¹⁵⁸ U. Becker, EuR 1998, Beiheft 1, 29 (45).

Anforderungen an diese „Bestimmungen“ sind für die Anpassung an die Integration zwei Varianten denkbar. Zum einen kann der Rechtsakt zwar für alle Mitgliedstaaten gelten, jedoch wird einzelnen Mitgliedsländern die Möglichkeit zur Abweichung hiervon erlaubt oder es bestehen Regelungen, die den objektiv gegebenen Unterschieden in wirtschaftlich-sozialer Hinsicht entsprechen.¹⁵⁹ Zum anderen kann eine Anpassungserleichterung vorgenommen werden, indem die neue Regelung nicht für alle Mitgliedstaaten gilt. Im Ganzen beinhaltet Art. 15 EG eine gestufte Typologie von Diversifikationsoptionen¹⁶⁰, die eine flexible Regelung ermöglicht und so den speziellen Regelungsinhalten angepasst werden kann.

Die entsprechenden Maßnahmen kann – gemäß des Wortlautes des Art. 15 EG – die Kommission ergreifen. Inwieweit auch andere, an der EG-Rechtsetzung ebenso beteiligte Organe Maßnahmen vornehmen dürfen, ist fraglich. Es wird teilweise angenommen, dass nicht nur die Kommission Adressat des Art. 15 EG ist, sondern dass auch andere Organe diese Maßnahmen wahrnehmen können.¹⁶¹ Dem gegenüber wird dies aber von einigen Stimmen in der Literatur abgelehnt.¹⁶² Nach dem Wortlaut des Art. 15 EG ist demnach nur von einer Initiativmöglichkeit der Kommission auszugehen.

Die auf der Grundlage von Art. 15 EG eingetretene Ausnahmesituation darf das Funktionieren des Gemeinsamen Marktes nicht beeinträchtigen. Damit soll ein dauerhaftes Abweichen einzelner Staaten verhindert werden, wobei Art. 15 2. UAbs. EG ausdrücklich von vorübergehenden Ausnahmeregelungen spricht.¹⁶³

Mit dieser vorübergehenden Differenzierung wird dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz des Art. 5 Abs. 3 EG entsprochen.¹⁶⁴

Des Weiteren müssen auch sonstige Verfassungsprinzipien beachtet werden, und die getroffenen Maßnahmen sollen mit diesen vereinbar sein. Dabei handelt es sich insbesondere um den Grundsatz des Vertrauensschutzes und des Diskriminierungsverbotes, die beachtet werden müssen.¹⁶⁵

Nach Art. 15 2. UAbs. EG dürfen die Ausnahmeregelungen nur vorübergehender Art sein. Wie dies umzusetzen ist, wird unterschiedlich betrachtet. Denkbar wäre eine Befristung der Ausnahmeregelung.¹⁶⁶ Eine solche Befristung ist allerdings gemäß des Wortlautes des

¹⁵⁹ W. Kahl, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 15 EG/ Rn. 2

¹⁶⁰ W. Kahl, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 15 EG/ Rn. 3.

¹⁶¹ W. Kahl, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 15 EG/ Rn. 2.

¹⁶² C. O. Lenz, in: Lenz/ Borchardt, Kommentar, Art. 15 EG/ Rn. 1.

¹⁶³ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 15.

¹⁶⁴ W. Kahl, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 15 EG/ Rn. 4.

¹⁶⁵ W. Kahl, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 15 EG/ Rn. 4.

¹⁶⁶ U. Becker, EuR 1998, Beiheft 1, 29 (45).

Unterabsatzes 2 nicht vorgeschrieben.¹⁶⁷ Vergleicht man Art. 15 2. UAbs. EG mit anderen Regelungen in den Verträgen, dann zeigt sich, dass, wenn eine Befristung gewollt wäre, dies auch explizit erwähnt worden wäre. So ist in Art. 59 EG eine Befristung auf sechs Monate für kurzfristige Schutzmaßnahmen vorgesehen. Da hier eine solche Befristung vorgeschrieben ist, kann man im Umkehrschluss zu Art. 15 EG feststellen, dass dieser gerade keine Befristung für die Ausnahmeregelung vorschreibt und folglich eine solche Möglichkeit nicht vorgesehen ist.

Versucht man die Regelung des Art. 15 EG in die bereits vorgestellten Flexibilitätskonzepte einzuordnen, dann handelt es sich bei dieser Bestimmung um eine Ausprägung des Konzepts eines Europas mehrerer Geschwindigkeiten.¹⁶⁸ Da es vertraglich vorgesehen ist, ist von dessen Europarechtskonformität auszugehen.

III. Die Einführung von Regelungen für mehr Flexibilität und die Veränderungen von Amsterdam bis heute

1. Die Motive und Ziele für die Einführung der Bestimmungen zur verstärkten Zusammenarbeit in die Verträge

Die Darstellung zur Entstehungsgeschichte der Idee für mehr Flexibilität¹⁶⁹ legte die verschiedenen Ursachen für die Bildung dieser neuen Idee dar. Vor allem aber war die Veränderung der Union selbst der Grund für die Entwicklung. Im Folgenden sollen daher verschiedene Gründe, die allerdings nicht alle Aspekte für die Einführung der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit erfassen können, dargestellt werden. Die Motive müssen in ihrer Gesamtheit betrachtet werden. Einzelne Gründe überlagern sich und basieren auf den gleichen Ursachen. Anhand der Motive für die Einführung der Bestimmungen zur verstärkten Zusammenarbeit kann im Verlauf der Arbeit untersucht werden, ob die Ziele, die mit der Einführung verbunden waren, erreicht wurden bzw. erreichbar sein könnten.

¹⁶⁷ W. Kahl, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 15 EG/ Rn. 5.

¹⁶⁸ B. Martenczuk, ZEuS 1998, 448 (455).

¹⁶⁹ Siehe Zweites Kapitel B. I., S. 8 ff.

a. Die wachsende Inhomogenität zwischen den Mitgliedstaaten der Gemeinschaft

Grundsätzlich ist die Union darauf gerichtet, dass Einheitsregeln gefunden werden, wodurch alle Mitgliedstaaten gleich stark gebunden sind. Jedoch sind wirtschaftliche und politische Gründe denkbar, durch die es einigen Mitgliedstaaten nicht möglich ist, dem „Einheitspostulat“¹⁷⁰ durchgehend zu folgen.

Seit dem Maastrichter Vertrag waren daher Tendenzen zu beobachten, die dem Voranschreiten des Integrationsprozesses entgegenwirkten, bspw. die stets konservative Haltung Großbritanniens.¹⁷¹ Des Weiteren wurde in Anbetracht der Osterweiterung der EU ersichtlich, dass sich das Problem der unterschiedlichen Wirtschaftskraft nach der Erweiterung noch mehr hervorheben würde. Mit der zunehmenden Verdichtung der europäischen Integration war schließlich zu befürchten, dass einige Mitgliedstaaten aufgrund ihrer politischen Haltung oder der Verfassungstradition an bestimmten Integrationsschritten nicht teilzunehmen bereit sind. Die unterschiedlichen Kulturen und Sensibilitäten sollten aber nicht dazu führen, dass vertiefende Integrationsschritte nicht vorgenommen werden. Man versprach sich eine Lösung des Konfliktes, indem die interessierten Mitgliedstaaten partiell Integrationsschritte vornehmen können.¹⁷² Die wachsende Inhomogenität zwischen den Mitgliedstaaten war daher ein Motiv, die verstärkte Zusammenarbeit einzuführen.

b. Mehr Flexibilität für eine Stärkung der Union

Mit der Einführung einer Regelung für mehr Flexibilität in der Union erhoffte man sich eine Stärkung derselben, indem Integrationsfortschritte getätigt werden, wenn auch nur mit einer begrenzten Mitgliederzahl.¹⁷³

Die Mitgliedstaaten werden mit der verstärkten Zusammenarbeit fester an die EU gebunden, wenn ihnen für integrationspolitische Ambitionen Instrumente zur Verfügung gestellt werden, die es ihnen ermöglichen, auch ohne die Beteiligung aller Mitgliedstaaten vertie-

¹⁷⁰ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 2; vgl. auch B. Langeheine, EuR 1983, 227 (229); B. Langeheine/ U. Weinstock, EA 1984, 261 (268 f.).

¹⁷¹ Siehe der Sonderstatus im Bereich der Wirtschafts- und Währungsunion (Zweites Kapitel B. II. 6., S. 28 ff.) und in Fragen des Titel IV des EG-Vertrags (Zweites Kapitel B. II. 7., S. 31 f.); M. Kuschnick, Integration in Staatenverbindungen, S. 171.

¹⁷² D. Th. Tsatsos, in: D. Th. Tsatsos, Verstärkte Zusammenarbeit, S. 13 (16); vgl. auch Europäisches Parlament, ABl. EG Nr. C 371 v. 08.12.1997, S. 99 ff., Pkt. B 1; Kommission, Regierungskonferenz 1996, Bericht der Kommission an die Reflexionsgruppe, S. 8; N. Ost, DÖV 1997, 495 (495).

fende Integrationsschritte vorzunehmen. Sie sind dann nicht mehr gezwungen, ihre Ideen entweder nicht umzusetzen oder diese außerhalb der Europäischen Union zu verwirklichen.¹⁷⁴ Die Bindung der größeren Mitgliedstaaten ist aufgrund ihres politischen Einflusses durch ihr Stimmengewicht bei Entscheidungen begründet. Darüber hinaus sind auch ihre finanziellen Zuweisungen an die Gemeinschaft entscheidend.

Eine teilweise Fortentwicklung der Union trägt – nach der traditionellen Integrationstheorie – zu deren Stärkung bei, da das Gesamtinteresse der Union – eine stetig fortschreitende Integration – vorangebracht wird.¹⁷⁵ Der Zusammenhalt innerhalb der EU könnte mit einer verstärkten Zusammenarbeit gesteigert werden, denn so kann eine generelle Stagnation und Nichterfüllung bestimmter Vertragsziele nicht eintreten bzw. kann eine solche Situation mit der Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit gelöst und entschärft werden.¹⁷⁶ Von einer derartigen Kooperation werden dann wiederum integrationspolitische Impulse¹⁷⁷ ausgehen¹⁷⁸. Mit dem Instrument der verstärkten Zusammenarbeit könnte eine Integrationsvertiefung innerhalb der EU erfolgen, so dass eine effektivere Kontrolle der Zusammenarbeit möglich ist.¹⁷⁹ Denn wenn den interessierten Mitgliedstaaten keine Möglichkeit zu einer Vertiefung innerhalb des Gemeinschaftsrahmens geboten wird, dann sind sie bestrebt, die Integrationsschritte auf anderen Wegen¹⁸⁰ – notfalls auch außerhalb des institutionellen Rahmens der Union – vorzunehmen.¹⁸¹

c. Die Schwerfälligkeit der Entscheidungsfindung innerhalb der EU

Für einen schnelleren Integrationsfortschritt erwies sich die Regierungskonferenz in der Vergangenheit als ein oft sehr schwerfälliges Mittel der Integrationsentwicklung. Die Ar-

¹⁷³ Vgl. Orientierungen der EU-Kommission betreffend die Bedingungen und Modalitäten für die „verstärkte Zusammenarbeit“, die in den geänderten Maastricht-Vertrag aufzunehmen sind, Grundsatzpapier, in: Bulletin Quotidien Europe, Dokument Nr. 2022, v. 29.01.1997, S. 1 (2).

¹⁷⁴ Diese Gefahr sieht die Kommission, in: Orientierungen der EU-Kommission betreffend die Bedingungen und Modalitäten für die „verstärkte Zusammenarbeit“, die in den geänderten Maastricht-Vertrag aufzunehmen sind, Grundsatzpapier, in: Bulletin Quotidien Europe, Dokument Nr. 2022, v. 29.01.1997, S. 1 (2); vgl. auch C.-B. Park, in: International Symposium, S. 283 (287); H. G. Fischer, in: W. Loth, Das europäische Projekt, S. 203 (223).

¹⁷⁵ J. Janning, integration 1997, 285 (285 f.); vgl. B. Reck, Flexibilität, S. 78.

¹⁷⁶ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 3.

¹⁷⁷ Siehe die Erfahrungen bei anderen Formen eines flexiblen Vorgehens innerhalb der Gemeinschaft. Beispielsweise der Beitritt Großbritanniens zu der Sozialpolitik, aber auch die Anschlussbestrebungen an die Euro-Gruppe.

¹⁷⁸ C. Giering/ J. Janning, in: M. Jopp/ B. Lippert/ H. Schneider, Nizza, S. 102 (105).

¹⁷⁹ C. Thun-Hohenstein, in: W. Hummer, Amsterdam, S. 125 (128).

¹⁸⁰ D. Th. Tsatsos, in: D. Th. Tsatsos, Verstärkte Zusammenarbeit, S. 13 (14).

¹⁸¹ R. v. Weizsäcker/ J.-L. Dehaene/ D. Simon, Europe Bulletin Quotidien, Dokument Nr. 2159, v. 22.10.1999, S. 4.

beitsweise des Rates war für einige Mitgliedstaaten nicht zufriedenstellend.¹⁸² Die Entscheidungen fielen nur nach langwierigen Debatten, es mangelte an einer Koordination zwischen den – zu vielen – verschiedenen Räten und außerdem gab es eine Mehrzahl praktischer und rechtlicher Probleme, die die Staats- und Regierungschefs von einer strategischen Führung ablenkten.¹⁸³ Dieses Problem trat schon bei 15 Mitgliedstaaten auf, so dass bei einer Erweiterung der Union zu befürchten war, dass ein Stillstand eintreten würde.¹⁸⁴ Die verstärkte Zusammenarbeit sollte damit einen Ausweg aus der Blockadesituation, die den europäischen Integrationsprozess lähmen könnte, ermöglichen.¹⁸⁵

d. Die verstärkte Zusammenarbeit als ein Mittel zum schnelleren Voranschreiten im Integrationsprozess

Die Erfahrungen bei den politischen Debatten innerhalb der Union in den vergangenen Jahren begründeten die ernsthafte Sorge über die Langsamkeit des Integrationsprozesses.¹⁸⁶ Inwieweit diese Sorge begründet war, konnte nicht erwiesen werden, vielmehr ist davon auszugehen, dass mit dem Institut der verstärkten Zusammenarbeit ein zusätzliches Element für Integrationsfortschritte¹⁸⁷ geschaffen werden könnte bzw. konnte. Die verstärkte Zusammenarbeit dient als (letztes) Mittel zum schnelleren Voranschreiten.¹⁸⁸ Sie ist ein Mechanismus, der die Integration in Schwung halten soll. Der Integrationsprozess kann durch eine verstärkte Zusammenarbeit von Gruppen der Mitgliedstaaten vorangetrieben werden.¹⁸⁹ Der Teilnahmedruck auf die Nichtteilnehmer erhöht sich, wenn diese die Vorteile der Zusammenarbeit sehen. Die Motorfunktion ist eine Chance für die Förderung der Ziele der Union und der Integration.¹⁹⁰ Denn aufgrund der heterogenen Interessenlagen erhöhte sich die Gefahr, dass die Integration verflachen könnte.¹⁹¹ Diesen Gründen wollte

¹⁸² Dies ist auch aufgrund der Fülle an zu erlassenen Rechtsakten sicher eine logische Folge.

¹⁸³ R. v. Weizsäcker/ J.-L. Dehaene/ D. Simon, Bulletin Quotidien Europe, Dokument Nr. 2159, v. 22.10.1999, S. 3.

¹⁸⁴ J. Janning, integration 1997, 285 (285); C. Giering/ J. Janning, in: M. Jopp/ B. Lippert/ H. Schneider, Nizza, S. 102 (102); C. Deubner, in: C. D. Ehlermann, Rahmen, S. 117 (119); Kommission, Regierungskonferenz 1996, Bericht der Kommission an die Reflexionsgruppe, S. 4.

¹⁸⁵ D. Th. Tsatsos, in: D. Th. Tsatsos, Verstärkte Zusammenarbeit, S. 7 (7); Europäisches Parlament, ABl. EG Nr. C 115 v. 14.04.1997, S. 165 ff., Pkt. 22; Europäisches Parlament, ABl. EG Nr. C 371 v. 08.12.1997, S. 99 ff., Pkt. A und C; M. Pechstein, in: Streinz, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 1.

¹⁸⁶ D. Th. Tsatsos, in: D. Th. Tsatsos, Verstärkte Zusammenarbeit, S. 7 (7); Europäisches Parlament, ABl. EG Nr. C 371 v. 08.12.1997, S. 99 ff., Pkt. C.

¹⁸⁷ Vgl. M. Pechstein, in: Streinz, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 1.

¹⁸⁸ Art. 43 a 1. HS EU.

¹⁸⁹ C. Thun-Hohenstein, in: W. Hummer, Amsterdam, S. 125 (129).

¹⁹⁰ C. Thun-Hohenstein, in: W. Hummer, Amsterdam, S. 125 (130).

¹⁹¹ J. Janning/ C. Giering, in: Systemwandel in Europa, S. 41 (42).

man mit einem Konzept der verstärkten Zusammenarbeit entgegenwirken. Man versprach sich eine Erhaltung der Integrationsdynamik.¹⁹²

e. Eine Möglichkeit für mehr Flexibilität

Mit Regelungen für eine Zusammenarbeit wird die Chance geboten, Entscheidungsblockaden, die bei der Regierungskonferenz auftreten können, mit einem flexiblen Vorgehen zu überwinden.¹⁹³ Die Integration wird immer mehr von einer Handlungsunfähigkeit bedroht, da sie in echte Kernbereiche staatlicher Souveränität vordringt.¹⁹⁴ Dies erschwert umso mehr ein stetiges gemeinsames Vorgehen aller Mitgliedstaaten. Die Integration des Gemeinschaftsrechts kann durch ein differenziertes Voranschreiten der Mitgliedstaaten dynamisiert und die erwünschten Integrationsziele können hierdurch eher erreicht werden.¹⁹⁵ Denn so sollten Staaten, die zwar objektiv in der Lage waren, vertiefende Schritte vorzunehmen, aber subjektiv nicht willens, integrationspolitische Vorhaben mitzutragen, an einer generellen Blockade gehindert werden.¹⁹⁶ Die Staaten der „Avantgarde“ können so ihre Integrationsprojekte auch in einer anderen Form – mit dem Institut der verstärkten Zusammenarbeit – umsetzen.

f. Die (damals zukünftige) Erweiterung der Union

Die verstärkte Zusammenarbeit sollte den Spagat zwischen Erweiterung und Vertiefung der Union meistern, denn mit der Erweiterung werden bzw. wurden die Mitgliedstaaten zunehmend heterogener und die Interessenunterschiede zwischen den Mitgliedstaaten nahmen zu.¹⁹⁷ Die Gefahr der Lähmung durch politische Blockaden wuchs durch die Perspektive der Erweiterung. Eine Abweichung der Beitrittskandidaten vom ökonomischen, sozialen und ökologischen Entwicklungsstand des EU-Durchschnitts durfte nicht zu einer

¹⁹² M. Scheich, in: W. Hummer, *Amsterdamer Vertrag*, S. 283 (293).

¹⁹³ J. Janning, *Integration 1997*, 285 (285); C. Giering/ J. Janning, in: M. Jopp/ B. Lippert/ H. Schneider, Nizza, S. 102 (105).

¹⁹⁴ C. Thun-Hohenstein, in: W. Hummer, *Amsterdam*, S. 125 (127); Orientierungen der EU-Kommission betreffend die Bedingungen und Modalitäten für die „verstärkte Zusammenarbeit“, die in den geänderten Maastricht-Vertrag aufzunehmen sind, Grundsatzpapier, in: *Bulletin Quotidien Europe*, Dokument Nr. 2022, v. 29.01.1997, S. 1 (2).

¹⁹⁵ N. Ost, *DÖV* 1997, 495 (496).

¹⁹⁶ B. Reck, *Flexibilität*, S. 77; C. Deubner, in: C. D. Ehlermann, *Rahmen*, S. 117 (119).

¹⁹⁷ H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, *Kommentar*, Vor Art. 43-45 EU/ Rn. 1; C. Giering/ J. Janning, in: M. Jopp/ B. Lippert/ H. Schneider, Nizza, S. 102 (102); Europäisches Parlament, *ABl. EG* Nr. C 371 v. 08.12.1997, S. 99 ff., Pkt. A und G; Kommission, *Regierungskonferenz 1996*, Bericht der Kommission an die Reflexionsgruppe, S. 8.

Stagnation des Integrationsprozesses führen.¹⁹⁸ Daher sollte die Anpassung der Union in ihren Verträgen der Erweiterung Rechnung tragen.¹⁹⁹ Mit einem Mittel für mehr „Flexibilität“ erhoffte man sich, die Erweiterung rascher und schneller zu verwirklichen.²⁰⁰

Es wurde angedacht, bei der Aufnahme weiterer Mitgliedstaaten ein Verfahren partieller Integration einzuführen, um die Phasen der Einbeziehung in die Anwendung des Vertrages über die Europäische Gemeinschaft und des Vertrages über die Europäische Union und des übrigen Primär- und Sekundärrechtes den tatsächlichen Gegebenheiten anzupassen.²⁰¹ Allerdings ist diese Möglichkeit nicht in den Verträgen umgesetzt worden, denn die Union kennt nur eine Vollmitgliedschaft. Jedoch spricht die Tatsache dagegen, dass für die Bürger der neuen Mitgliedstaaten die Grundfreiheiten, insbesondere die Arbeitnehmerfreizügigkeit, nicht im vollen Umfang Anwendung finden. Danach zeigt sich, dass bei den Rechten, die aus der EU-Mitgliedschaft folgen, Unterschiede vorgenommen werden.

2. Die Aufnahme der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit in den Vertrag von Amsterdam und die Veränderungen durch den Vertrag von Nizza

Das Ergebnis der Debatte um eine Klausel zur verstärkten Zusammenarbeit war die Aufnahme von Regelungen in die Verträge, die den Gedanken flexiblen Vorgehens innerhalb der Gemeinschaft zum Gegenstand haben. Die vertraglichen Regelungen standen vor der Herausforderung, die Einheit der Union mit einem handlungsfähigen Subsystem widerspruchsfrei zu verbinden.²⁰²

Mit dem Vertrag von Amsterdam wurde erstmals eine Differenzierung durch die Regelungen der Verträge ermöglicht. Dabei darf man nicht außer Acht lassen, dass bereits vorher, beispielsweise mit Schengen und der Währungsunion, Formen differenzierten Vorgehens in der Union bestanden.

Durch den Vertrag von Nizza sind die Bestimmungen wieder abgeändert und zum Teil erweitert worden.

¹⁹⁸ Vgl. D. Th. Tsatsos, in: D. Th. Tsatsos, Verstärkte Zusammenarbeit, S. 13 (13, 14); R. v. Weizsäcker/ J.-L. Dehaene/ D. Simon, Bulletin Quotidien Europe, Dokument Nr. 2159, v. 22.10.1999, S. 4; C. Giering/ J. Janing, in: M. Jopp/ B. Lippert/ H. Schneider, Nizza, S. 102 (102); B. Reck, Flexibilität, S. 77.

¹⁹⁹ Europäisches Parlament, ABl. EG Nr. C 151 v. 19.06.1997, S. 56 ff., Pkt. E und B 15; Europäisches Parlament, ABl. EG Nr. C 371 v. 08.12.1997, S. 99 ff., Pkt. A und H; K. Kinkel/ H. de Charette, Verstärkte Zusammenarbeit im Hinblick auf die weitere Vertiefung des Europäischen Einigungswerks, in: Bulletin Quotidien Europe, Dokument Nr. 2009, v. 29.10.1996, S. 1 (1, 2).

²⁰⁰ M. Scheich, in: W. Hummer, Amsterdamer Vertrag, S. 283 (293).

²⁰¹ D. Th. Tsatsos, in: D. Th. Tsatsos, Verstärkte Zusammenarbeit, S. 13 (14); R. v. Weizsäcker/ J.-L. Dehaene/ D. Simon, Bulletin Quotidien Europe, Dokument Nr. 2159, v. 22.10.1999, S. 4; C.-B. Park, in: International Symposium, S. 283 (284 f.).

²⁰² B. Beutler, in: Beutler/ Bieber/ Pipkorn/ Steil, Europäische Union, S. 115.

Die Möglichkeit der Differenzierung im EU- bzw. EG-Vertrag wurde als „verstärkte Zusammenarbeit“ bezeichnet. Teilweise wurde die Bezeichnung „verstärkte Integration“ vorgeschlagen, weil damit – so diese Ansicht – die integrationsfördernde Funktion der Kooperation verdeutlicht wird.²⁰³ Eine Übernahme der Bezeichnungen einer Idee für differenziertes Vorgehen in der historischen Diskussion war nicht möglich, da mit der verstärkten Zusammenarbeit ein eigenständiges, neues Institut geschaffen wurde, das zwar einige Merkmale der Differenzierungsmodelle übernahm, diesen aber insgesamt nicht vollständig entsprach.

Die Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit finden sich an mehreren Stellen in den Verträgen.

Art. 43 bis 45 EU sind als eng gefasste Ausnahme vom Grundsatz der einheitlichen und gleichzeitigen Integration konzipiert. Sie stellen eine Art allgemeinen Teil der Regelungen über die verstärkte Zusammenarbeit dar. Diese Technik entspricht dem Protokoll über die Sozialpolitik.

Die konkreten Bestimmungen über die Einführung einer verstärkten Zusammenarbeit sind in Art. 11, 11 a EG und Art. 40 bis 40 b EU geregelt. Der Vertrag von Nizza dehnte den Anwendungsbereich der Zusammenarbeit auf den Bereich der GASP aus²⁰⁴. Die Art. 11, 11 a EG regeln den Bereich der Europäischen Gemeinschaft und Art. 40 bis 40 b EU den Bereich des sogenannten Dritten Pfeilers der Union.

Im Amsterdamer Vertrag waren keine Bestimmungen für eine verstärkte Zusammenarbeit im Bereich der GASP vorgesehen. Eine Regelung war jedoch in den Vorschlägen für den Amsterdamer Vertrag vorhanden.²⁰⁵ So sah der deutsch-französische Vorschlag noch eine verstärkte Zusammenarbeit in allen drei Säulen – ausdrücklich wurde auch die GASP benannt – vor.²⁰⁶ Die Idee war, dass eine verstärkte Zusammenarbeit im Bereich der GASP bei der Festlegung einer gemeinsamen Verteidigungspolitik und einer gemeinsamen Verteidigung sowie im Bereich der Rüstungszusammenarbeit zur Anwendung kommen könne.

²⁰³ J. M. Gil-Robles, EuZW 1997, 353 (353).

²⁰⁴ Siehe hierzu Art. 27 a – 27 e EU.

²⁰⁵ C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (387); Regierungskonferenz zur Revision der Verträge, Halbjahr des irischen Vorsitzes, Textsammlung, Brüssel, Februar 1997, S. 122; Regierungskonferenz zur Revision der Verträge, Halbjahr des niederländischen Vorsitzes, Textsammlung, Brüssel, Oktober 1997, S. 194; Regierungskonferenz zur Revision der Verträge, Halbjahr des italienischen Vorsitzes, Textsammlung, Brüssel, Juli 1996, S. 100.

²⁰⁶ K. Kinkel/ H. de Charette, Verstärkte Zusammenarbeit im Hinblick auf die weitere Vertiefung des Europäischen Einigungswerks, in: Bulletin Quotidien Europe, Dokument Nr. 2009, v. 29.10.1996, S. 1 (2, 4).

Gerade diese Möglichkeiten einer Zusammenarbeit wurden aufgrund ihrer Zukunftsperspektive für die Vertiefung der europäischen Einigung als wichtige Bereiche erachtet.²⁰⁷

Diese Regelungen für den Bereich der GASP haben in den Vertrag von Amsterdam jedoch keinen Eingang gefunden. Zumeist wurde dies damit begründet, dass die Widerstände zu stark waren. Insbesondere befürchteten die kleinen Mitgliedstaaten ein Diktat der großen Staaten und auch die britische Regierung war gegen eine Vertiefung im Bereich der Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik mit Formen flexiblen Vorgehens.²⁰⁸

Es bestand die Auffassung, dass Art. 23 EUV mit der Möglichkeit der konstruktiven Enthaltung im Bereich der Verteidigungspolitik ausreichend wäre.²⁰⁹ Des Weiteren kann zur Nichteinführung des Instituts im Bereich der GASP die Erwägung geführt haben, dass der Wert der gemeinsamen Außenpolitik gerade in ihrer Einheitlichkeit liegt, die durch eine Regelung für eine verstärkte Zusammenarbeit hätte gefährdet werden können.²¹⁰ Ein weiterer Ablehnungsgrund war wohl, dass ein solches Institut als zu kompliziert angesehen wurde, da es dabei um Kontakte mit Dritten geht und dies für Außenstehende zu schwer nachvollziehbaren Strukturen führen würde.²¹¹

Der Vertrag von Nizza hat den Anwendungsbereich der verstärkten Zusammenarbeit auf den Bereich des „Zweiten Pfeilers“ – die Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik – ausgedehnt, dabei allerdings auf die Vollzugsebene begrenzt²¹². Die Vorschläge für die Regierungskonferenz von Nizza wurden damit berücksichtigt, denn diese sahen vor, dass die GASP in „das Feld der engeren Zusammenarbeit einbezogen“ werden soll. Diese sollte dann auch allen Mitgliedstaaten offen stehen. Dabei sollten die Grundsätze gelten, dass „Flexibilität ein Mittel ist, um auf den Erfolgen der Union aufzubauen und diese zu stärken, nicht aber, um die Bande zwischen den Mitgliedstaaten zu lockern“.²¹³

Die Skeptiker eines flexiblen Vorgehens im Bereich der GASP, die gerade hier auf den Erhalt ihrer Position beharrten, konnten sich jedoch durchsetzen.²¹⁴ So wurde eine verstärkte Zusammenarbeit gemäß Art. 27 b Satz 2 EU für Fragen mit militärischen oder verteidigungspolitischen Bezügen ausdrücklich ausgeschlossen. Die erzielte Einigung ist letzt-

²⁰⁷ K. Kinkel/ H. de Charette, Verstärkte Zusammenarbeit im Hinblick auf die weitere Vertiefung des Europäischen Einigungswerks, in: Bulletin Quotidien Europe, Dokument Nr. 2009, v. 29.10.1996, S. 1 (4).

²⁰⁸ J. Janning, integration 1997, 285 (290); W. E. Castro, Flexibilität, S. 200 f.; vgl. E. Regelsberger/ M. Jopp, integration 1997, 255 (256); U. Derpa, Zusammenarbeit, S. 193 f.

²⁰⁹ B. Martenczuk, ZEuS 1998, 448 (461); V. Constantinesco, RTDE 1997, 751 (754); C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (387); E. Brok, in: C. D. Ehlermann, Rahmen, S. 151 (157).

²¹⁰ B. Martenczuk, ZEuS 1998, 448 (461); vgl. auch E. Regelsberger/ M. Jopp, integration 1997, 255 (256).

²¹¹ K. Forgó, in: S. Griller/ W. Hummer, Nizza, S. 79, Fn. 39.

²¹² A. Hatje, EuR 2001, 143 (163); M. Pechstein, in: Streinz, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 1.

²¹³ R. v. Weizsäcker/ J.-L. Dehaene/ D. Simon, in: Bulletin Quotidien Europe, Dokument Nr. 2159, v. 22.10.1999, S. 6.

²¹⁴ Siehe D. Kugelman, EuR 2004, 322 (326, 327).

lich nur eine Minimalregelung, die aber den Grundstein für weitere Vertragsänderungen, die die Effektivität des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der GASP steigern können, bildet.²¹⁵

Der Vertrag von Nizza gestaltete die Regelungen des Vertrages von Amsterdam im Bereich der verstärkten Zusammenarbeit teilweise um. Das Ziel dieser Neuregelungen sollte sein, dass die Bedingungen für eine verstärkte Zusammenarbeit vereinfacht werden.²¹⁶

Ursprünglich war nicht vorgesehen, dass auf der Regierungskonferenz von Nizza die Regelung zur verstärkten Zusammenarbeit abgeändert werden würde. Dann wurden sie jedoch Gegenstand der Konferenz, da sich die Befürworter einer Neufassung der Regelungen durchsetzen konnten.²¹⁷

Die Voraussetzungen für eine verstärkte Zusammenarbeit wurden vor allem rechtstechnisch neu gestaltet. Aber es gab auch einige wenige grundlegende Änderungen. Zum einen betrifft dies die Festlegung einer Mindestmitgliederzahl von acht Gründerstaaten. Des Weiteren ist die Abschaffung des Vetorechts in der „Ersten und Dritten Säule“, sowie die Erweiterung der Regelungen der verstärkten Zusammenarbeit auf die „Zweite Säule“ zu nennen. Als letzte bedeutende Änderung ist die Einführung einer Zustimmungspflicht des Europäischen Parlaments zu nennen, die dann eingreift, wenn die verstärkte Zusammenarbeit einen Bereich betrifft, für den das Mitentscheidungsverfahren nach Art. 251 EG gilt. Damit hat das Europäische Parlament im Verfahren der Zusammenarbeit eine stärkere Position erhalten.

Eine Neuerung wurde mit dem Vertrag von Nizza in der englischen Fassung der Verträge bezüglich der Begrifflichkeit „verstärkte Zusammenarbeit“ vorgenommen. In der deutschen Fassung der Verträge wurde die Bezeichnung „verstärkte Zusammenarbeit“ mit dem Amsterdamer Vertrag eingeführt und seitdem beibehalten, auch im Entwurf des Verfassungskonvents. In der englischen Fassung des Amsterdamer Vertrages wurde das Institut der Art. 43 ff. EUV und der entsprechenden Regelungen noch als „closer cooperation“ bezeichnet. Mit dem Vertrag von Nizza wurde die Bezeichnung in „enhanced cooperation“ abgeändert. „Closer“ kann als „näher“ bzw. „enger“ übersetzt werden. Dagegen wird „en-

²¹⁵ D. Kugelman, EuR 2004, 322 (327).

²¹⁶ T. Wiedmann, JuS 2001, 846 (848); N. K. Riedel, JA 2001, 821 (822); R. Bieber, in: Beutler/ Bieber/ Pipkorn/ Steil, Europäische Union, Rn. 467. Zweifel an einer Erleichterung hegt A. Hatje, EuR 2001, 143 (161).

²¹⁷ U. a. R. v. Weizsäcker/ J.-L. Dehaene/ D. Simon, in: Bulletin Quotidien Europe, Dokument Nr. 2159, v. 22.10.1999, S. 3 f.

haced“ mit „erhöhter“ übersetzt.²¹⁸ In der Literatur wird vertreten, dass mit der Umbenennung eine größere Annäherung zu den anderen Sprachfassungen erzielt wird.²¹⁹ Eine qualitative Veränderung kann aus dieser begrifflichen Abänderung jedoch nicht abgeleitet werden.

3. Die Gestaltung der verstärkten Zusammenarbeit nach dem Vertrag über eine Verfassung für Europa

Die Veränderungen durch den Vertrag über eine Verfassung für Europa werden an dieser Stelle nur kurz umrissen, da sie Inhalt eines eigenen, späteren Abschnitts der Arbeit sind.²²⁰

Die Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit wurden an die Veränderungen, die sich vor allem durch die Aufgabe der „Pfeilerstruktur“ in dem Vertrag über eine Verfassung für Europa ergaben, angepasst. Insgesamt bleibt es bei der Einteilung, dass es auch zukünftig eine allgemeine Auffangregelung gibt und in einem besonderen Teil die speziellen Bedingungen zu finden sind. Die verschiedenen Differenzierungen, die für die Bereiche der einzelnen Pfeiler getroffen wurden, sind allgemein für alle Verfahren vereinheitlicht worden.

C. Mögliche Arbeitsfelder zwischen den Staaten im Rahmen einer verstärkten Zusammenarbeit

In der jüngsten Vergangenheit wurden immer wieder Arbeitsgruppen nur zwischen einigen Mitgliedstaaten der EU auf bestimmten Gebieten, in denen die Mitgliedstaaten Handlungsbedarf sahen, forciert. Dabei gingen die Staaten nie nach den Bestimmungen zur verstärkten Zusammenarbeit vor. Vielmehr visierten sie stets eine Kooperation außerhalb des unionsrechtlichen Rahmens an. Diese Arbeitsideen sollen im Folgenden selektiv vorgestellt werden, damit an späterer Stelle anhand dieser Vorschläge die Regelungen der verstärkten Zusammenarbeit untersucht werden können und aufgezeigt wird, warum die Staaten für ihre Integrationsideen nicht auf das Institut der verstärkten Zusammenarbeit zurückgreifen.

²¹⁸ Langenscheidts Taschenwörterbuch Englisch-Deutsch.

²¹⁹ D. Thym, Ungleichzeitigkeit, S. 63.

²²⁰ Siehe Sechstes Kapitel, S. 186 ff.

I. Ein „Bündnis für Verteidigungspolitik“ – April 2003

Am politisch einschneidendsten waren die stark auseinander driftenden Bestrebungen der Mitgliedstaaten und der damaligen Beitrittskandidaten im Rahmen der Irak-Krise, beginnend im Frühjahr 2003.²²¹

Die Mitgliedstaaten standen damals der Entscheidung der USA bezüglich der militärischen Entwaffnung des Irak in völlig konträren Meinungen gegenüber. Auf der einen Seite waren insbesondere Großbritannien, Italien und Spanien, die die Initiative der USA für ein militärisches Einschreiten im Irak begrüßten. Dagegen standen Deutschland und Frankreich auf dem Standpunkt, ein solches Vorgehen ohne ein UN-Mandat könne nicht unterstützt werden.

Die Befürworter der amerikanischen Politik – hierunter befanden sich auch damalige Beitrittskandidaten der Union wie Polen – unterzeichneten im sogenannten „Brief der Acht“, worin sie der Entscheidung Amerikas zustimmten und diese unterstützten.

Dagegen fanden sich Deutschland, Luxemburg, Belgien und Frankreich auf dem sogenannten Pralinengipfel im April 2003 zusammen, um über ein Bündnis nach den Grundsätzen der verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Verteidigungspolitik zu diskutieren.²²² Dabei ging die Initiative von Deutschland und Frankreich aus, die bereits im November 2002 den Vorschlag für eine „Sicherheits- und Verteidigungsunion“ unterbreitet hatten. Es wurde dabei im Ergebnis dem „Konvent zur Zukunft Europas“ für den Vertrag über eine Verfassung für Europa ein Vorschlag unterbreitet, dass in die zukünftige Verfassung Europas die Möglichkeit einer verstärkten Zusammenarbeit im Verteidigungsbereich eingeführt werden sollte. Insbesondere wurde das Konzept einer „Europäischen Sicherheits- und Verteidigungsunion (ESVU)“ dargelegt. Damit sollte es den Mitgliedstaaten ermöglicht werden, im Verteidigungsbereich zusammenzuarbeiten. Die Mitarbeit in einer solchen Sicherheits- und Verteidigungsunion sollte – so die Idee – die beitretenden Staaten verpflichten, einander bei jeder Art von Gefahr Hilfe und Beistand zu leisten. Diese Mitgliedstaaten sollten dann auch systematisch ihre Standpunkte in Fragen der Sicherheit und der Verteidigung angleichen. Des Weiteren war Ziel, dass die Staaten ihre Bemühungen im Verteidigungsbereich miteinander koordinieren und ihre militärischen Fähigkeiten ausbauen. Auch

²²¹ Vgl. A. López-Pina, in: FS Häberle, S. 275 (275).

²²² Siehe die Gemeinsame Erklärung Deutschlands, Frankreichs, Luxemburgs und Belgiens zur Europäischen Sicherheits- und Verteidigungspolitik, Brüssel, vom 29. April 2003; bereits im November 2002 der Vorschlag einer „Europäischen Sicherheits- und Verteidigungsunion“ durch den deutschen Außenminister Fischer und den französischen Außenminister de Villepin.

die Sicherheits- und Verteidigungsanstrengungen sollten die beteiligten Mitgliedstaaten verstärken, vor allem bei Investitionen in die militärische Ausrüstung. Insgesamt versprach man sich von diesen Maßnahmen, dass die Effizienz der europäischen militärischen Fähigkeiten gestärkt und gebündelt wird. Ein Hauptziel sollte in diesem Zusammenhang auch sein, dass die beteiligten Staaten unter europäischer Flagge einen Beitrag zu Friedenseinsätzen im Auftrag der Vereinten Nationen²²³ leisten.²²⁴

Das politische Echo auf diesen Vorschlag zur Kooperation war groß, aber vor allem die Befürchtungen einer weiteren Spaltung der EU wurden hervorgehoben.²²⁵

Neben den Vorschlägen für eine Europäische Sicherheits- und Verteidigungsunion im Rahmen der Verfassungsbestimmungen beschlossen Deutschland, Frankreich, Belgien und Luxemburg konkrete Initiativen auf den Weg zu bringen, damit die Annäherung ihrer nationalen Verteidigungsinstrumente gefördert wird. Dabei betonten diese Mitgliedstaaten nochmals, dass die Initiativen im Rahmen von Einsätzen der EU oder NATO, die insbesondere im Auftrag der Vereinten Nationen stehen, erfolgen. Die kooperierenden Staaten wollten eine schnelle europäische Reaktionsfähigkeit schaffen, die im Kern aus einer deutsch-französischen Brigade besteht und mit belgischen Kommandoteilen und luxemburgischen Aufklärungselementen ergänzt wird. Dabei könnten sich auch jederzeit weitere Staaten an dieser Einsatzgruppe beteiligen.²²⁶ Daneben sollen ein europäisches strategisches Lufttransportkommando, eine europäische gemeinsame ABC-Abwehrfähigkeit und europäische Ausbildungszentren im Militärbereich eingerichtet werden.²²⁷

Deutschland, Frankreich, Luxemburg und Belgien waren insbesondere vor dem politischen Hintergrund der Übermacht der amerikanischen Streitkräfte und der Alleinentscheidung zum militärischen Vorgehen der USA im Irak bewegt worden²²⁸, diese Ideen vorzubringen. Sie wollten bzw. wollen damit eine Europäische Sicherheits- und Verteidigungsunion definieren, die zur Stärkung des europäischen Teils des Atlantischen Bündnisses beiträgt.²²⁹

²²³ Gerade dies war das Hauptproblem im Rahmen der Irak-Krise, dass kein UN-Mandat für den militärischen Einsatz bestand; vgl. hierzu A. López-Pina, in: FS Häberle, S. 275 (276 ff).

²²⁴ Gemeinsame Erklärung Deutschlands, Frankreichs, Luxemburgs und Belgiens zur Europäischen Sicherheits- und Verteidigungspolitik, Brüssel, vom 29. April 2003, S. 2.

²²⁵ Äußerung des italienischen Außenministers F. Frattini, FAZ v. 28.04.2003.

²²⁶ Diese Beteiligungsmöglichkeit wäre für eine verstärkte Zusammenarbeit nach Art. 43 b EU ein zwingendes Gründungs- und Zulässigkeitserfordernis.

²²⁷ Gemeinsame Erklärung Deutschlands, Frankreichs, Luxemburgs und Belgiens zur Europäischen Sicherheits- und Verteidigungspolitik, Brüssel, vom 29. April 2003, S. 3.

²²⁸ Vgl. A. López-Pina, in: FS Häberle, S. 275 (277).

²²⁹ Gemeinsame Erklärung Deutschlands, Frankreichs, Luxemburgs und Belgiens zur Europäischen Sicherheits- und Verteidigungspolitik, Brüssel, vom 29. April 2003, S. 4.

Mit einem Bündnis im militärischen Bereich will man unter anderem den neuen Bedrohungen durch den internationalen Terrorismus gerecht werden.²³⁰

Diese politischen Initiativen der Mitgliedstaaten während der Irak-Krise, die in völlig verschiedene Richtungen verliefen, haben die Union sehr erschüttert.²³¹ Die gegenseitige Verpflichtung zum Zusammenhalt in der Außenpolitik nach Art. 19 EU wurde gezielt missachtet.²³² Die Auswirkungen waren später in der restriktiven Haltung aller Mitgliedstaaten bei der Einigung zum Vertrag über eine Verfassung für Europa zu spüren und haben sich konkret in den Regelungen insbesondere bei denen zur verstärkten Zusammenarbeit niedergeschlagen.²³³ Die konträren Äußerungen „Europas“ bezüglich des Vorgehens im Irak haben die europäische Einheit nach außen erheblich geschwächt.²³⁴ Das Europa von heute kann nur einheitlich auftreten, um in internationalen Beziehung Gewicht zu erlangen. Mit der Einigung zum Vertrag über eine Verfassung für Europa konnte zur Einheit zurückgekehrt werden, die allerdings durch die jetzt eingetretene Stagnation des Ratifizierungsprozesses vakant bleibt. Diese Erfahrungen zeigen, dass die Union mit wachsender Mitgliederzahl an Homogenität verliert und solchen Spaltungen durch einen flexiblen Normen-Rahmen, der alle Interessen berücksichtigt, entgegenwirken muss.

II. Eine „Koordination der inneren Sicherheit“ – Oktober 2003

Zu einer sogenannten Koordinationsrunde der inneren Sicherheit fanden sich bereits im Mai 2003 und letztlich mit entscheidenden Beschlüssen im Oktober 2003 die Innenminister der fünf großen EU-Mitgliedstaaten Deutschland, Frankreich, Italien, Spanien und Großbritannien zusammen. Ziel dieser Gruppe war es, in Fragen der inneren Sicherheit miteinander zu kooperieren. Zum einen wurden Vorschläge zu einer Effizienzsteigerung der europäischen Polizeibehörde Europol, die insbesondere bei der Bekämpfung des islamistischen Terrors Koordinierungsaufgaben beim Vergleich von Verdachtslisten vornehmen soll, vorgelegt. Zum anderen wurde in dieser Runde die Problematik der illegalen Einwanderung und die Zusammenarbeit der Grenzpolizei diskutiert. Dabei wurde eine Be-

²³⁰ Gemeinsame Erklärung Deutschlands, Frankreichs, Luxemburgs und Belgiens zur Europäischen Sicherheits- und Verteidigungspolitik, Brüssel, vom 29. April 2003. S. 1.

²³¹ A. López-Pina, in: FS Häberle, S. 275 (275).

²³² A. López-Pina, in: FS Häberle, S. 275 (277).

²³³ Siehe das Abstimmungsverfahren nach Art. I-44 Abs. 3 i. V. m. Art. I-25 VVE.

²³⁴ Vgl. A. López-Pina, in: FS Häberle, S. 275 (275, 277).

beschleunigung der Vereinheitlichung der Rückführungsabkommen bezüglich von Flüchtlingen und illegal Eingereisten, die im Gastland kein Aufenthaltsrecht erhalten haben und daher durch ihre Herkunftsländer zurückgenommen werden müssen, erreicht. Durch einen Beitritt aller fünf Länder in bilaterale Abkommen jedes Mitgliedstaates soll eine umfangreiche Rückführungsmöglichkeit geschaffen werden. Diese Beitrittsmöglichkeiten müssen erst noch geprüft werden, bevor ein solches Verfahren eingeführt wird. Davon unabhängig haben die Staaten eine Zusammenarbeit der Grenzpolizeien beschlossen.

Die Motivation zu einer solchen Kooperation außerhalb der Union und nur auf die fünf Mitgliedstaaten begrenzt entstand letztlich aus einem Zusammenspiel vieler Gründe, die schon für die Entstehung der Regelungen der verstärkten Zusammenarbeit ausschlaggebend waren. Mit einer Runde von nur fünf Mitgliedstaaten wurde eine schnellere und effektivere Erörterung der Fragen zur inneren Sicherheit ermöglicht. Die Interessen waren gleichgerichteter und folglich war eine zügige Verständigung über die Probleme möglich. Zudem reduzierte der überschaubare Kreis die Übersetzungsnotwendigkeiten.²³⁵

Die Reaktion auf diese Bestrebungen der fünf großen Mitgliedstaaten war differenziert. Die Kommission äußerte sich zwar offiziell wohlwollend und begrüßend, da die angestrebten Kooperationen wegweisend für die Innen- und Rechtspolitik seien. Allerdings handelte es sich bei den geregelten Themen um Gegenstände, die bereits durch die EU debattiert wurden, wodurch sich die Kommission diesbezüglich umgangen fühlte. Die kleineren Mitgliedstaaten sahen in dem Treffen einen weiteren Beleg dafür, dass die großen Länder bestrebt sind, die kleinen Staaten politisch an den Rand zu drängen.²³⁶

III. Eine „Europäische Wirtschaftsregierung“ – Juli 2004

Im Rahmen der Euro-Gruppe wurde im Juli 2004 diskutiert, ob das informelle Gremium seine Zusammenarbeit künftig stärken kann und in welcher Form dies geschehen könnte.

Der Vertrag über eine Verfassung für Europa sieht bereits für die Euro-Gruppe in der Bestimmung des Art. III-195 VVE i. V. m. Art. 2 Protokoll betreffend die Euro-Gruppe²³⁷ eine Regelung vor, dass sie künftig über einen Vorsitzenden, der durch die Minister der Mitgliedstaaten der Euro-Gruppe für zweieinhalb Jahre gewählt wird, verfügt.

²³⁵ FAZ vom 22.10.2003.

²³⁶ FAZ vom 23.10.2003.

²³⁷ Protokoll betreffend die Euro-Gruppe – Protokoll Nr. 12 – zum Vertrag über eine Verfassung für Europa.

Zwar sind die Mitgliedsländer der Euro-Gruppe skeptisch, schon jetzt einen solchen Vorsitz zu wählen, da sie der Ratifizierung der Verfassung nicht vorgreifen wollen. Allerdings geht die Mehrheit der Gruppe davon aus, dass sie sich als informelles Gremium jederzeit eigene Regeln geben können. Zudem sei ein solcher Vorsitz sinnvoller Weise schon vor der Ratifizierung der Verfassung zu wählen. Mit einer solchen „Sichtbarmachung“ der Euro-Gruppe könnte eine Stärkung erreicht werden, denn seit der EU-Osterweiterung sind nur noch etwa die Hälfte der Mitgliedstaaten in ihr vertreten. Schließlich erhofft man sich damit, eine gemeinsame Verständigung über die Haushaltspolitik zu schaffen. Denn letztlich müsse auch darüber nachgedacht werden, die den Haushaltsentwürfen zugrunde gelegten Annahmen über die wirtschaftliche Entwicklung zu vereinheitlichen. Darüber hinaus forderte der französische Finanzminister *Nicolas Sarkozy*, dass die Euro-Gruppe Ausgangspunkt für eine „europäische Wirtschaftsregierung“ sein sollte.²³⁸

Drittes Kapitel:

Problempunkte der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit

Im Folgenden sollen die Problempunkte der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit anhand der Rechtsgrundlagen und unter Heranziehung der dargestellten möglichen Arbeitsfelder flexiblen Vorgehens aufgezeigt werden. Am Beginn dieser Darstellung stehen dabei die allgemeinen Fragen zum Institut der verstärkten Zusammenarbeit unabhängig von seiner tatsächlichen Ausgestaltung in den Verträgen. Dem schließen sich die konkreten Ausgestaltungsprobleme der verstärkten Zusammenarbeit an, die aufgrund der vertraglichen Bestimmungen auftreten bzw. auftreten können.

A. Die Bestimmungen der verstärkten Zusammenarbeit als Auffangregelung für mangelnde Reformen der vertraglichen Beschlussfassungsstrukturen

Die Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit spiegeln ein Hauptproblem der Gemeinschaft wider: ihre Schwerfälligkeit bei Entscheidungen in einstimmigen Entscheidungspro-

²³⁸ FAZ vom 06.07.2004; siehe schon bei *R. Streinz*, Europarecht, Rn. 896.

zessen. Man versprach sich für Fragen, die einstimmig zu entscheiden sind, eine Loslösung von diesem Erfordernis, indem man in einem kleinen Kreis von Mitgliedstaaten diese Ideen wieder aufgreifen könnte.²³⁹ Damit stellen die Bestimmungen zur verstärkten Zusammenarbeit möglicherweise nur eine Auffangregelung für mangelnde Reformen der vertraglichen Beschlussfassungsstrukturen dar.

Das Gründungsverfahren für eine verstärkte Zusammenarbeit, die einen schnelleren Integrationsfortschritt verspricht, ist in seinen Bestimmungen der Art. 11 EG, Art. 27 c und 40 a EG sehr detailliert ausgestaltet. Es umfasst mehrere Stufen, die die gründungswilligen Mitgliedstaaten durchlaufen müssen. Dabei sind zuvor die allgemeinen – umfangreichen – Voraussetzungen des Art. 43 lit. a bis j EU zu erfüllen.²⁴⁰

Die angestrebten Ziele der schnelleren und effektiveren Lösung können aufgrund der umfangreichen Gründungseinschränkungen²⁴¹ und des notwendigen Verfahrens für die Gründung mit den Regelungen nicht in vollem Umfang verwirklicht werden. Die Bestimmungen zur verstärkten Zusammenarbeit bedeuten nur eine Kanalisierung bereits bestehender Abweichungsmöglichkeiten innerhalb der Union. Eine grundlegende Umgestaltung des Integrationsprozesses wird damit nicht vorgenommen. Gerade dies war jedoch in Anbetracht der Osterweiterung erhofft und gefordert worden.²⁴² Es wäre für die anstehenden Probleme aufgrund der Integration der Mittel- und Osteuropäischen Staaten notwendig gewesen, grundlegende Reformen zu tätigen. Im Bereich der institutionellen Reform der Union, einer Ausdehnung des Mehrheitsprinzips, einer Reform der Agrarpolitik und auch des Finanzsystems²⁴³ wäre dies erfolversprechender, als sich bei einem Integrationsstillstand nur auf die Lösung der verstärkten Zusammenarbeit zu verlassen. Das Institut der verstärkten Zusammenarbeit ist aufgrund seiner restriktiven Voraussetzungen zu schwach, um den Wünschen in Fällen unterschiedlicher Integrationsstandards gerecht zu werden. Einen Ausgleich gegenüber einer qualifizierten Mehrheitsfindung in mehr Regelungsbereichen kann die verstärkte Zusammenarbeit nicht bieten.²⁴⁴ Die wachsende Inhomogenität der Gemeinschaft kann nicht allein mit einer Regelung zum flexiblen Vorgehen ausgeglichen werden.²⁴⁵ Der Widerspruch zwischen Handlungsfähigkeit und Rechtseinheit der EU

²³⁹ Siehe oben, die Motive und Ziele der verstärkten Zusammenarbeit, Zweites Kapitel B. III. 1., S. 34 ff.

²⁴⁰ Siehe Viertes Kapitel A., S. 85 ff.

²⁴¹ A. A. E. Brok, *integration* 1997, 211 (216).

²⁴² U. Becker, *EuR* 1998, Beiheft 1, 29 (56); siehe auch D. Nickel, *integration* 1997, 219 ff.

²⁴³ B. Martenczuk, *ZEuS* 1998, 448 (474); siehe die aktuelle Diskussion auf dem Gipfel der Staats- und Regierungschefs am 27.10.2005 in Hampton Court bzgl. des Finanzrahmens der Gemeinschaft ab 2007.

²⁴⁴ Vgl. M. Schauer, *Schengen-Maastricht-Amsterdam*, S. 263.

²⁴⁵ Vgl. B. Reck, *Flexibilität*, S. 114; M. Schauer, *Schengen-Maastricht-Amsterdam*, S. 263.

bleibt bestehen. Für die Lösung dieser Probleme sind substanzielle Reformen, insbesondere bezüglich der Ausdehnung von Mehrheitsentscheidungen, notwendig.²⁴⁶ Die Einführung der verstärkten Zusammenarbeit löst die Frage der Erweiterung und Vertiefung in der Union nicht. Sie gibt lediglich die Möglichkeit für ein wenig mehr Flexibilität, aber sie ist kein Allheilmittel²⁴⁷.

Dennoch ist zu berücksichtigen, dass die Mitgliedstaaten das Bedürfnis haben, in kleinen, überschaubaren Gruppen zusammenzuarbeiten, ohne auf die Schwerfälligkeit einer Union aller Staaten zurückzugreifen. Diesem Bedürfnis kann man nicht durch eine Veränderung im Abstimmungsverfahren gerecht werden, selbst wenn hierdurch die Entscheidungsfindung schneller gelänge. Es geht bei der verstärkten Zusammenarbeit vor allem darum, in einem kleinen Rahmen – allerdings ist dieser dazu gedacht, sich letztlich auf alle Mitgliedstaaten zu erstrecken²⁴⁸ – eine Entscheidung zu fällen. Man braucht hierfür viel weniger Aufwand, denn es bestehen nicht so viele Übersetzungsprobleme und ein Zusammentreffen könnte schneller, kurzfristiger vorgenommen werden.

B. Das Problem nachlassender Kompromissbereitschaft unter den Mitgliedstaaten

Die verstärkte Zusammenarbeit kann dazu führen, dass die Mitgliedstaaten weniger Kompromissbereitschaft bei den Verhandlungen für vertiefende Integrationsprojekte zeigen, da ihnen die Alternative des flexiblen Vorgehens im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit offen steht.²⁴⁹ Die Befürchtung, dass das Institut der verstärkten Zusammenarbeit aufgrund der engen Voraussetzungen nur begrenzt eingesetzt werden könnte²⁵⁰, kann nicht dem Kritikpunkt der nachlassenden Kompromissbereitschaft der integrationswilligen Mitgliedstaaten entgegengesetzt werden.²⁵¹ Die Staaten, die eine Vertiefung der Union vorantreiben wollen, könnten – trotz der Schwierigkeiten für die Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit, die allerdings mit der Regelung des Vertrages von Nizza nicht mehr durch ein Vetorecht gehemmt werden kann und folglich kein indirektes Erzwingen eines Kompro-

²⁴⁶ T. Bender, ZaöRV 2001, 730 (769).

²⁴⁷ B. Reck, Flexibilität, S. 114.

²⁴⁸ Grundsatz der Offenheit der verstärkten Zusammenarbeit, Art. 43 lit. j i. V. m. Art. 43 b EU.

²⁴⁹ C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (370); a. A. N. Solar, in: FS Fischer, S. 511 (514), die davon ausgeht, dass mit der verstärkten Zusammenarbeit die Kompromissbereitschaft gestiegen ist aufgrund des durch das Institut geschaffenen Effekts einer „Rute im Fenster“.

²⁵⁰ V. Grieser, Integration, S. 175; K. Hänsch, ZEuS 2004, 1 (2); H. Kortenbergh, CMLR 1998, 833 (852); S. Peers, EU Justice, S. 54.

misses durch die Androhung des Vetorechts ermöglicht²⁵² – immer weniger dazu geneigt sein, politische Initiativen in die Gesamtunion einzubringen, gerade in Anbetracht des Risikos der Verschleppung und Aufweichung durch langwierige Verfahren und Kompromisse. Mit der Arbeit in einer verstärkten Zusammenarbeit könnten sie viel schneller zum Ziel kommen. Die „Avantgarde“ der Union zieht sich möglicherweise als treibende Kraft im Integrationsprozess zurück und ihre Ideen verwirklicht sie nur in der verstärkten Zusammenarbeit²⁵³. Am Ende würde dies, wenn das Institut der verstärkten Zusammenarbeit zur Dauerlösung aversiert, in einem Kerneuropa oder sogar mit der Bildung zweier differenzierter Integrationsprozesse enden.²⁵⁴

Deutlich zeigte sich die Problematik der Kompromissunfähigkeit während der Irak-Krise im Frühjahr 2003.²⁵⁵ Die Mitgliedstaaten waren trotz der außenpolitischen Brisanz der Spaltung der Union nicht sofort in der Lage, sich auf einen gemeinsamen Nenner für ihr internationales Auftreten zu einigen. Vielmehr wurde bewusst die Zwiespältigkeit mit einem eigenständigen Erscheinen, zum einen in Form des „Briefes der Acht“ und zum anderen in der „Verteidigungsunion“, forciert nach außen getragen.²⁵⁶ Diese Problematik der Kompromissunfähigkeit hat sich auch beim Treffen der Staats- und Regierungschefs am 27.10.2005 in Hampton Court gezeigt, indem immer noch keine Einigung hinsichtlich des Finanzrahmens der Gemeinschaft ab 2007 erzielt werden konnte. Bei derzeit 25 Mitgliedstaaten wird der Meinungspluralismus noch wachsen und die Einigung auf einen gemeinsamen Grundkonsens kann bei nationalen Alleingängen immer schwerer gefunden werden. Mit dem Institut der verstärkten Zusammenarbeit kann diese mangelnde Kompromissbereitschaft unterstützt werden, indem sie die Möglichkeit eröffnet, auf einem anderen Wege die eigenen Interessen zu verwirklichen.

²⁵¹ Vgl. C. Deubner, APUZ 2003, 24 (30).

²⁵² Noch so gesehen bei V. Grieser, Integration, S. 175.

²⁵³ T. Wiedmann, EuR 2001, 185 (215); vgl. auch S. Rodrigues, RMC 2001, 11 (12).

²⁵⁴ Vgl. C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (379); G. Edwards/ E. Philippart, Flexibility, S. 17; V. Grieser, Integration, S. 174.

²⁵⁵ Vgl. A. López-Pina, in: FS Häberle, S. 275 (275).

²⁵⁶ Vgl. A. López-Pina, in: FS Häberle, S. 275 (277).

C. Das Problem der Zersplitterung der Union und einer drohenden Kleingruppenbildung

Die Problematik der drohenden nachlassenden Kompromissbereitschaft der Mitgliedstaaten ist eng mit den Befürchtungen einer Zersplitterung der Union und einer Kleingruppenbildung verbunden. Gerade nach der Erweiterung der Europäischen Union besteht die Gefahr einer späteren Zersplitterung in „alte“ Mitgliedstaaten und „neue“ Mitgliedsländer. Dies ist vor allem vor dem Hintergrund der Sonderregelungen für die Arbeitnehmerfreizügigkeit, die für die Unionsbürger der neuen Mitgliedstaaten eingeschränkt wurde, denkbar. Hierbei ist anzumerken, dass eine solche Möglichkeit, der Rücknahme bzw. Begrenzung des derzeitigen Integrationsstandes – die Arbeitnehmerfreizügigkeit in der gesamten Gemeinschaft – nach den Modalitäten der verstärkten Zusammenarbeit gerade ausgeschlossen ist.²⁵⁷ Allerdings kann das Beispiel einer unterschiedlichen Behandlung der Bürger der Mitgliedsländer zeigen, dass eine generelle Differenzierung zwischen diesen beiden Gruppen von Staaten – „alte“ contra „neue“ Mitgliedstaaten – nicht unwahrscheinlich ist.

Nicht nur die Osterweiterung trägt zu diesen Befürchtungen bei, auch das Vordringen der Integration in sensible nationale Bereiche und der Mangel an identitätsstiftenden Faktoren machen aufgrund wachsender Heterogenität eine Differenzierung immer notwendiger.²⁵⁸

Der Grund für die Befürchtung der Kleingruppenbildung liegt in der notwendigen Anzahl der Gründungsstaaten. Mit der Regelung des Art. 43 lit. g EU wurde Art. 43 Abs. 1 d EUV abgeändert, der noch vorsah, dass eine Mehrheit der Mitgliedstaaten eine verstärkte Zusammenarbeit gründen muss. Zwar entsprach die Zahl „acht“ der damaligen – vor der EU-Osterweiterung bestehenden – Mehrheit der Mitgliedstaaten, jedoch bleibt bzw. blieb diese Zahl auch nach der Erweiterung der Union konstant. Damit sinkt mit jedem Beitritt die Schwelle für die notwendigen Gründungsstaaten.²⁵⁹ Gleichzeitig steigt aber auch die Gefahr, dass die Folgen einer verstärkten Zusammenarbeit – bspw. Verhinderung der Zersplitterung der Union, Vermeidung von verschiedenen Kleingruppen, die in einem Bereich unterschiedlich tätig sind²⁶⁰ –, die mit Art. 43 Abs. 1 d EUV vermieden werden sollten, wieder herauf beschworen werden. Insbesondere könnten sich nun – gerade nach der Erweiterung – rivalisierende Gruppen von Mitgliedstaaten bilden, die alle den institutionellen

²⁵⁷ Vgl. zu dieser Problematik U. Becker, EU-Erweiterung, insbesondere S. 58.

²⁵⁸ V. Grieser, Integration, S. 176.

²⁵⁹ A. Hatje, EuR 2001, 143 (161); R. Stuth, Nizza, S. 19.

²⁶⁰ V. Grieser, Integration, S. 63.

Rahmen der Union in Anspruch nehmen wollen.²⁶¹ Die Union könnte in eine Vielzahl von kleineren Staatengruppen zergliedert werden und damit ihre institutionelle Einheit verlieren.²⁶² Kleine Gruppen voranschreitender Staaten gefährden das globale Gewicht der Union und wirken deshalb kontraproduktiv zu jenen Anliegen, die mit der Flexibilisierung typischerweise verbunden sind, beispielsweise die Stärkung der Rolle Europas in der Welt.²⁶³ Gerade die finanzstärkeren Mitgliedstaaten könnten sich absondern. Dies stellt in Anbetracht der erfolgten Osterweiterung eine Gefahr dar. Die „neuen“ Mitgliedsländer wurden zwar in die Union aufgenommen, aber für eine über den derzeitigen Rahmen hinausgehende vertiefende Mitarbeit könnten ihnen die finanziellen Mittel fehlen.²⁶⁴ Im Endeffekt wäre dann die Union, selbst wenn vertiefende Integration nur noch in einer verstärkten Zusammenarbeit vorgenommen wird, nur eine „Light-Version“ ihrer ursprünglichen Ziele. Die eigentliche Integration würde im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit durch die „alten“ Mitgliedstaaten durchgeführt werden. Damit zerfällt die Union in „alte“ und „neue“ Mitgliedstaaten.²⁶⁵ Mit der Regelung des Art. 43 lit. g EU, der nur noch acht Mitgliedstaaten für die Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit fordert, wächst wie bereits angesprochen das Risiko der Differenzierung innerhalb der Union.²⁶⁶ Es wurde bei der Bestimmung des Art. 43 Abs. 1 d EUV schon geäußert, dass eine niedrigere Grenze (als die damalige Mehrheit der Mitgliedstaaten) die Gefahr einer dauerhaften Spaltung in ein Europa zweier Geschwindigkeiten in sich trägt. Und daher wurde die Lösung, dass die Mehrheit der Mitgliedstaaten eine Zusammenarbeit begründen kann, als hinreichender Schutz vor Zersplitterung anerkannt.²⁶⁷

Die jüngste Vergangenheit machte aber auch deutlich, dass die Beitrittskandidaten ebenso gewillt sind, sich vom „alten Europa“ abzusondern. Der Brief derjenigen acht Staaten im Frühjahr 2003, die sich hinter die amerikanische Haltung zu einem Irak-Krieg gestellt haben, zeigte die Bestrebungen der „neuen“ Mitgliedsländer, sich in der Union zu profilieren und ihren nationalen Interessen auf dieser Ebene Nachdruck zu verleihen.²⁶⁸ Auch diese

²⁶¹ Vgl. zur vorherigen Regelung des Amsterdamer Vertrages: A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 20; C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (373).

²⁶² B. Martenczuk, ZEuS 1998, 448 (462); V. Grieser, Intergration, S. 89.

²⁶³ P. M. Huber, EuR 1996, 347 (358).

²⁶⁴ Vgl. C. Deubner, APUZ 2003, 24 (27).

²⁶⁵ Vgl. die Diskussion bei V. Grieser, Intergration, S. 64, zur Amsterdamer Regelung sowie zur Bestimmung des Vertrages von Nizza, V. Grieser, Intergration, S. 89.

²⁶⁶ Vgl. zu den Anfangsüberlegungen: C. Deubner, Flexibilität als Reformkonzept für die Europäische Union, S. 24.

²⁶⁷ V. Grieser, Intergration, S. 64.

²⁶⁸ Vgl. A. López-Pina, in: FS Häberle, S. 275 (275).

(neuen) Mitgliedstaaten könnten gewillt sein, sich vom „alten Europa“ im Wege der verstärkten Zusammenarbeit abzuspalten.

Neben dieser Konkurrenz zwischen den Mitgliedstaaten darf nicht übersehen werden, dass die EU mit dem Institut der verstärkten Zusammenarbeit selbst in Konkurrenz steht.²⁶⁹ Schließlich kann die verstärkte Zusammenarbeit nur auf den Gebieten tätig werden, in denen der Union die Kompetenz zugewiesen wurde.²⁷⁰ Es besteht die potenzielle Gefahr, dass sich der Zusammenhalt der EU aufgrund der verstärkten Zusammenarbeit schwieriger gestaltet.

Diesen Befürchtungen kann man Art. 43 lit. a EU entgegenhalten. Danach dürfen die Mitgliedstaaten trotz der verstärkten Zusammenarbeit nicht gegen den Integrationsprozess agieren. Die Union und die Gemeinschaft müssen gefördert und geschützt werden. Eine starke Zersplitterung wird durch die grundsätzlichen Ideen der Union nicht eintreten können.

Das Problem der drohenden Zersplitterung aufgrund von Kerngruppenbildung ist nicht von der Hand zu weisen. Allerdings sind die umfangreichen Voraussetzungen für die Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit als Garant für den Erhalt der Union zu betrachten. Damit diese materiellen Erfordernisse erfüllt werden, müssen die gründungswilligen Mitgliedstaaten erhebliche Einschränkungen in ihren Bestrebungen nach einer flexiblen Lösung im Wege der verstärkten Zusammenarbeit billigen.²⁷¹ Zusätzlich wird die Union auch vor einer Zersplitterung geschützt, indem im formellen Gründungsverfahren ein Gründungsbeschluss durch den Rat aller Mitgliedstaaten mit qualifizierter Mehrheit erforderlich ist.²⁷²

D. Institutionelle Zersplitterung der Union

Gemäß der Regelung des Art. 43 1. HS EU dürfen die Staaten der verstärkten Zusammenarbeit keine eigenen Organe für die Arbeit in der Kooperation bilden. Bis auf den Rat gelten für die Organe keine anderen Regelungen bezüglich ihrer Zusammensetzung.

²⁶⁹ Vgl. C. Deubner, APUZ 2003, 24 (24).

²⁷⁰ Art. 43 lit. d EU.

²⁷¹ Siehe Zweites Kapitel C., S. 43 ff.

Dies stellt die Organe der Gemeinschaft vor die schwierige Aufgabe, die Balance zwischen Gesamtunion und verstärkter Zusammenarbeit zu verwirklichen. Die Interessen, die durchaus in unterschiedliche Richtungen verlaufen können, müssen von den Organen koordiniert und differenziert werden. Es darf zu keiner Interessenvermischung kommen. Dies ist zwar in der Theorie recht klar zu fordern, aber die Organe handeln durch Personen und diese sind beeinflussbar. Daher besteht die Gefahr der Interessenvermischung, die leider auch zu Ungunsten der verstärkten Zusammenarbeit gereichen kann. Des Weiteren muss die innere Organisation der zusätzlichen Belastung standhalten können, damit deutlich wird, welcher Kreis von Mitgliedstaaten bspw. von den Rechtsnormen betroffen ist. Dieser zusätzliche Aufwand wird sich schließlich auch in einem Mehrbedarf an Personal auswirken. Blickt man auf die Regelung für die Kostenübernahme der Organe, dann werden dafür alle Mitgliedstaaten – egal ob sie an der Kooperation beteiligt sind oder nicht – finanziell herangezogen.²⁷³ Die nicht beteiligten Mitgliedstaaten sind somit gezwungen, den Mehrbedarf, der erst aufgrund der zusätzlichen Aufgaben der verstärkten Zusammenarbeit entsteht, finanziell mit zu decken, ohne dass sie von diesem Mehraufwand Vorteile erlangen. Sollte dies im konkreten Fall einer verstärkten Zusammenarbeit zu einem erheblichen Kostenmehraufwand für die nicht beteiligten Staaten führen, könnte dies durchaus zu einer Kollision der Rechte der beteiligten und nicht beteiligten Mitgliedstaaten führen. Dabei ist vor allem Art. 43 lit. h EU heranzuziehen, der als Zulässigkeitserfordernis für eine verstärkte Zusammenarbeit verlangt, dass diese die „Zuständigkeiten, Rechte und Pflichten der nicht an der Zusammenarbeit beteiligten Mitgliedstaaten beachtet“. In Fällen, in denen der Kostenaufwand für die nicht beteiligten Staaten erheblich steigt, muss man davon ausgehen, dass dann ihre Rechte nicht mehr gewahrt werden. Letztlich kann diese Entscheidung nur der EuGH treffen. Die Konsequenz einer Auflösung der verstärkten Zusammenarbeit wegen der Verletzung von Art. 43 lit. h EU wäre dabei als unverhältnismäßig abzulehnen. Vielmehr müsste der Rat – mit allen seinen Mitgliedern, entsprechend Art. 44 a EU – eine alternative Finanzierungs- bzw. Kostenübernahme prüfen. Möglich wäre ein entsprechender Beschluss nach Art. 44 a 2. HS EU, dass – trotz der starken Praktikabilitätsgrenzen – die Staaten der Zusammenarbeit die entsprechenden Kosten für die Organe gemäß deren Arbeitsaufwand für die Kooperation tragen.

Ein weiterer Punkt, der zu kritisieren ist, liegt in der institutionellen Wirkung der verstärkten Zusammenarbeit bzw. der Union nach außen. Dieselben Organe handeln für unter-

²⁷² V. Grieser, *Integration*, S. 89.

schiedliche „Auftraggeber“.²⁷⁴ Die Inanspruchnahme der Organe durch die beteiligten Mitgliedstaaten ist zwar keine Organleihe²⁷⁵, denn eine solche liegt vor, wenn die Organe eines Rechtsträgers für einen anderen tätig werden.²⁷⁶ Im Falle der verstärkten Zusammenarbeit entsteht jedoch kein neuer Rechtsträger. Dennoch ist die Inanspruchnahme der Organe durch die Staaten der verstärkten Zusammenarbeit funktionell ein der Organleihe ähnliches Rechtsverhältnis.²⁷⁷ Denn durch die Wirkung der vorgenommenen Maßnahmen sind nach Art. 44 Abs. 2 EU nur die Staaten der verstärkten Zusammenarbeit gebunden. Es wird für die Öffentlichkeit und vor allem auch für die Nicht-EU-Staaten schwieriger zu differenzieren, welche Mitgliedstaaten nach außen hin über das jeweilige Organ vertreten werden bzw. an deren Maßnahmen gebunden sind²⁷⁸. Diese Unklarheit schwächt die Union nach außen und nach innen. Innerhalb der Gemeinschaft wird der Unionsbürger stärkere Zuordnungsprobleme haben und damit wird eine mangelnde Akzeptanz der Union einhergehen. Nach außen hin wirkt die Union in ihrer Gesamtheit weniger glaubwürdig.

Nicht nur für die innere Organisation der Organe ist die „Personalunion“ kritisch zu hinterfragen, sondern auch bezüglich der Arbeitsfähigkeit und Außentransparenz der verstärkten Zusammenarbeit. Die Idee der Euro-Gruppe, aufgrund der notwendigen Außenpräsenz der Arbeit der Euro-Gruppe, einen eigenen Vorsitzenden zu wählen, zeigt, dass es für die Kooperation unter Umständen wichtig sein kann, sich durch ein Organ, welches spezifisch der Arbeitsgruppe zuzuordnen ist, repräsentieren zu lassen. Damit könnte dieses Organ bewusst nur die Arbeit der verstärkten Zusammenarbeit in der Öffentlichkeit präsentieren, was auch die Transparenz und die Abgrenzung gegenüber der Arbeit der Gesamtunion erleichtern würde.

Könnte die verstärkte Zusammenarbeit aber eigene Organe bilden, müssten diese aufgelöst werden, wenn sich – als Hauptziel dieses differenzierten Vorgehens – alle Mitgliedstaaten der Gemeinschaft an der Kooperation beteiligen und die Zusammenarbeit in der Union aller Staaten aufgeht. Die bisherigen Organe würden dann durch die Organe der Gemeinschaft abgelöst werden. Diese Funktionsübernahme wäre aber in Bezug auf die Außenprä-

²⁷³ Art. 44 a EU.

²⁷⁴ A. A. V. *Grieser*, *Integration*, S. 117, die davon ausgeht, dass die Organe, wenn sie im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit tätig werden, letztlich nicht für die beteiligten Mitgliedstaaten handeln, sondern für die Union bzw. die Gemeinschaft; siehe schon in früheren Diskussionen *H. G. Krenzler/ H. C. Schneider*, *EuR* 1994, 144 (156).

²⁷⁵ V. *Grieser*, *Integration*, S. 116 f.

²⁷⁶ Siehe *U. Becker*, *EuR* 1998, Beiheft 1, 29 (47, Fn.108).

²⁷⁷ A. *Hatje*, in: *Schwarze*, *Kommentar*, Art. 43 EU/ Rn. 26.

²⁷⁸ Siehe Art. 44 Abs. 2 EU.

sens der Arbeit der bisherigen verstärkten Zusammenarbeit und der Gemeinschaft wenig zuträglich.

Das Verbot der Bildung eigener Organe ist für den Erhalt der Union und den Charakter der verstärkten Zusammenarbeit als vorübergehendes Differenzierungsprojekt notwendig. Die institutionelle Abhängigkeit der Kooperation von der Gemeinschaft sichert auch den Bestand der Union, denn ansonsten könnte sich die Gruppe der verstärkten Zusammenarbeit selbst als „2. EU-Gründung“ zu stark etablieren und wäre nicht mehr nur von vorübergehendem Charakter²⁷⁹ und könnte darüber hinaus die Interessen der Gemeinschaft nicht mehr wahren²⁸⁰. Trotz der Gefahr einer Zersplitterung der Institutionen der Gemeinschaft ist die Lösung mit den Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit bezüglich der institutionellen Auswirkungen aufgrund der Absicherung der gemeinschaftlichen Interessen als notwendig und sinnvoll zu bewerten.

E. Die Gefahr einer Verkomplizierung der EU durch die Arbeit der verstärkten Zusammenarbeit

Die Inanspruchnahme der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit hätte zur Folge, dass zwei verschiedene Rechtsordnungen entstehen und damit eine zusätzliche Verkomplizierung der europäischen Rechtsordnung eintreten würde. Für die Bürger aus den beteiligten Ländern würden zusätzliche Normen gelten als für Bürger nicht beteiligter Staaten. Damit entsteht ein zusätzliches Hindernis auf dem Weg zu einem bürgernahen Europa²⁸¹, welches man in anderen Bereichen durch Auskunftsrechte für die Unionsbürger zu erreichen versucht, um die EU transparenter zu machen.²⁸² Nicht nur aus der Sicht des Bürgers wird mit der Einrichtung einer verstärkten Zusammenarbeit die Union noch komplexer und unüberschaubarer²⁸³. Der generell positive Aspekt bei europäischen Regelungen, dass sie in allen Mitgliedstaaten gelten und sämtliche EU-Bürger gleich betroffen sind, würde verspielt. Die Gemeinschaft war immer von dem Gedanken geprägt, dass eine integri-

²⁷⁹ Vgl. Art. 43 b EU.

²⁸⁰ Vgl. Art. 43 lit. a EU.

²⁸¹ C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (369); siehe zur Offenheit und Transparenz auch Kommission, Regierungskonferenz 1996, Bericht der Kommission an die Reflexionsgruppe, S. 39 ff.

²⁸² Siehe M. Hilf, integration 1997, 247 (252 f.); B. Wägenbaur, EuZW 2001, 680 (680 f.); Kommission, Regierungskonferenz 1996, Bericht der Kommission an die Reflexionsgruppe, S. 39 ff.

²⁸³ G. Gaja, CMLR 1998, 855 (869); F. Chaltiel, RMC 1998, 289 (293); vgl. auch W. E. Castro, Flexibilität, S. 233.

onspolitische Gleichheit und somit Rechtseinheit und –sicherheit bestehen.²⁸⁴ Diese Einheit wird mit der Umsetzung einer verstärkten Zusammenarbeit aufgeweicht.

Für den nationalen Gesetzgeber, die Verwaltung und die Gerichte ist es eine zusätzliche Erschwernis, die erlassenen Rechtsakte und Entscheidungen nach ihrer Gültigkeit für den nationalen Rechtsraum einzuordnen. Gerade bei Normen, die einen abgeänderten Regelungsgehalt im Vergleich zu Vorschriften für alle Mitgliedstaaten haben, werden die zuständigen Behörden die Sachverhalte besonders genau prüfen müssen.

Dieser Kritikpunkt bezüglich mangelnder Transparenz und zunehmender Zersplitterung der Rechtsordnung der Gemeinschaft ist nicht nur eine Kritik an den derzeit bestehenden Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit, sondern kennzeichnet einen generellen negativen Effekt differenzierter Integration. Eine Differenzierung des Rechts ist eine notwendige Folge wachsender Unterschiede.²⁸⁵ Man muss letztlich die Vor- und Nachteile abwägen, ob ein Integrationsfortschritt, wenn nur auf einige Mitgliedstaaten begrenzt, gegenüber einer differenzierten Rechtsordnung hinnehmbar ist. Im Interesse der Fortentwicklung Europas wird eine verstärkte Zusammenarbeit nach den Regelungen der Verträge innerhalb der Gemeinschaft trotz der angemahnten Gefahren wesentlich positiver sein, als eine Kooperation außerhalb der Gemeinschaft, der es an Justiziabilität²⁸⁶ durch den EuGH mangelt. Auch die bisherigen Formen flexiblen Vorgehens wie die Schengener Abkommen oder die Wirtschafts- und Währungsunion verursachten unterschiedliche Kreise von Rechtsordnungen. Dennoch konnten sie diese Vielschichtigkeit durch ihre Erfolge auf dem Weg für eine vertiefende Integration ausgleichen und die Vorteile für andere Mitgliedstaaten aufzeigen. Die verschiedenen Rechtsordnungen lösen sich auf, wenn alle Mitgliedstaaten an flexiblen Integrationsprojekten – der verstärkten Zusammenarbeit – mitwirken. Denn dann ist das Ziel des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit mit einer zu mehr Integration anreizenden Avantgarde erreicht.

Zwar ist die Kritik einer Verkomplizierung der EU durchaus angebracht, aber insgesamt ist die Möglichkeit zu mehr Flexibilität zu begrüßen, denn wenn man um die Schwachstelle der mangelnden Transparenz der Rechtsordnung weiß, kann man während der Arbeit in der verstärkten Zusammenarbeit versuchen, gerade diesen Punkt besonders zu berücksichtigen, indem genaue Angaben für den Geltungsbereich der Normen getroffen werden.

²⁸⁴ Vgl. C. Deubner, APUZ 2003, 24 (24); N. Ost, DÖV 1997, 495 (502).

²⁸⁵ V. Grieser, Integration, S. 176; C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (369).

²⁸⁶ Vgl. V. Grieser, Integration, S. 177.

F. Die Bestimmung der justiziablen Grenzen einer verstärkten Zusammenarbeit aufgrund der begrifflichen Unbestimmtheit

Die Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit sind aus einem politischen Kompromiss der Mitgliedstaaten heraus entstanden.²⁸⁷ Leider wurde dabei zu sehr auf die Findung des gemeinsamen Nenners Wert gelegt²⁸⁸ und dieser nicht klar definiert in den Verträgen umgesetzt. Unter diplomatischen Gesichtspunkten hat diese Vieldeutigkeit der einzelnen Voraussetzungen zwar ihren Grund, aber für die Nutzbarkeit des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit wenig Sinn. Es gibt verschiedene Gründungsvoraussetzungen, die einen erheblichen Auslegungsspielraum bieten²⁸⁹ und damit für Rechtsunsicherheit sorgen, denn erst der EuGH kann im Streitfall über deren Auslegung entscheiden.

I. Das Vorliegen einer ultima-ratio-Situation

Am deutlichsten zeigt sich die begriffliche Unbestimmtheit bei Art. 43 a EU²⁹⁰, der die verstärkte Zusammenarbeit nur als „letztes Mittel“ im Integrationsprozess zulässt. Die Voraussetzung des Art. 43 a EU bezüglich des „letzten Mittels“ lässt sich schlecht klarstellend definieren. Zwar ist die Fassung des Nizza-Vertrages schon (scheinbar) klarstellender formuliert als der Amsterdamer Vertrag, jedoch bleibt immer noch dieselbe Unsicherheit²⁹¹.

Der Begriff des „letzten Mittels“²⁹² muss unter politischen Gesichtspunkten ausgelegt werden, um dem Sinn und Zweck der verstärkten Zusammenarbeit gerecht zu werden.²⁹³ Gerade die Frage, wann ein „vertretbarer Zeitraum“ i. S. d. Art. 43 a 2. HS EU vorliegt, bietet einen umfangreichen Angriffspunkt für divergierende Interessen. Dem Rat – in der Zusammensetzung aller Mitgliedstaaten – wächst mit dieser Entscheidungsbefugnis große Macht im Gründungsverfahren zu. Die Mitgliedstaaten, die schon im Gründungsstadium

²⁸⁷ Vgl. C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (394); V. Grieser, Integration, S. 176; W. Schönfelder/ R. Silberberg, integration 1997, 203 (209).

²⁸⁸ Die Kompromissfindung ist aber der Kern des Art. 48 EU.

²⁸⁹ Entgegen der Ansicht von V. Grieser, Integration, S. 176, die meint, dass die Bestimmungen der verstärkten Zusammenarbeit anhand der Zielsetzung und allgemeiner gemeinschaftlicher Grundsätze relativ genau zu treffen sind. Allerdings muss sie diese Aussage durch „relativ“ selbst abschwächen. Selbst eine nur relative Genauigkeit kann schließlich im Einzelfall Schwierigkeiten bereiten.

²⁹⁰ Art. 43 Abs. 1 c EUV.

²⁹¹ Siehe C. v. Buttlar, ZEuS 2001, 649 (666).

²⁹² Art. 43 a EU.

²⁹³ J. Janning, integration 1997, 285 (287); Beitrag zur Konferenz der Vertreter der Regierungen der Mitgliedstaaten 2000 von den Beauftragten Deutschlands und Italiens, CONFER 4783/ 00, v. 06.10.2000, S. 4.

Einwände gegen die verstärkte Zusammenarbeit haben, können ihre Gegenposition bereits derart stark zur Geltung bringen, dass an dem Kriterium des „letzten Mittels“ bzw. „des vertretbaren Zeitraums“ eine verstärkte Zusammenarbeit scheitern kann.²⁹⁴ Für diese Staaten bedarf es keines Vetorechts mehr, wenn sie alle nichtteilnahmewilligen Staaten hinter sich bringen, können sie im Vorstadium eine verstärkte Zusammenarbeit boykottieren. Denn bei der Entscheidung, ab wann ein „vertretbarer Zeitraum“ vorliegt, entscheidet der Rat mit einfacher Mehrheit.²⁹⁵ Im Ergebnis gewinnen die nicht teilnehmenden Staaten Einfluss auf die verstärkte Zusammenarbeit. Art. 43 a EU relativiert daher Art. 44 Abs. 2 EU, wonach unbeteiligte Mitgliedstaaten der Durchführung einer verstärkten Zusammenarbeit nicht „im Wege stehen“ dürfen.²⁹⁶

Die Konsequenzen für diese Unsicherheiten zeigen sich in der mangelnden Inanspruchnahme der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit. Die integrationswilligen Staaten haben zwar die theoretische Chance, ihre neuen Vertiefungsvorhaben umzusetzen, aber bei übermäßigen Unwägbarkeiten in Bezug auf die Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit wird das Interesse an einer Dynamisierung des Integrationsprozesses mit diesem Institut schwinden.²⁹⁷ Dies zeigen nicht zuletzt die jüngsten Vorschläge für differenziertes Vorgehen zwischen EU-Mitgliedstaaten, die im Grunde alle nicht dazu geeignet sind, mit dem Institut der verstärkten Zusammenarbeit verwirklicht zu werden. Insbesondere erwägen die Mitgliedstaaten der Gemeinschaft überhaupt nicht, ihre Ambitionen im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit durchzuführen.

II. Die verstärkte Zusammenarbeit muss der Integration dienen – Art. 43 lit. a EU

Art. 43 lit. a EU fordert als Gründungsvoraussetzung, dass die verstärkte Zusammenarbeit der Integration dienen muss. Diese Voraussetzung ist sehr allgemein formuliert und bietet dem EuGH, der letztlich im Konfliktfall hierüber entscheiden müsste, umfassende Interpretationsmöglichkeiten.²⁹⁸ Die verstärkte Zusammenarbeit muss nach dieser Bedingung, der Union und der Gemeinschaft zugute kommen.²⁹⁹ In welcher Form und welcher Intensität

²⁹⁴ Vgl. T. Wiedmann, EuR 2001, 185 (209 f.).

²⁹⁵ Gemäß Art. 43 a, 44 Abs. 1 Satz 1 EU i. V. m. Art. 205 Abs. 1 EG.

²⁹⁶ T. Wiedmann, EuR 2001, 185 (210).

²⁹⁷ Vgl. K. Hänsch, ZEuS 2004, 1 (2).

²⁹⁸ B. Reck, Flexibilität, S. 160.

²⁹⁹ H.-J. Blanke, Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 4; M. Schauer, Schengen-Maastricht-Amsterdam, S. 160.

dies erfolgen soll, wird von den Verträgen nicht bestimmt und unterfällt der politischen Einschätzungsprärogative.

Die Regelung, dass die verstärkte Zusammenarbeit die Integration fördern muss, wurde mit dem Vertrag von Nizza eingeführt. Beweggrund hierfür war, dass man damit eine zusätzliche Sicherung gegen eine Proliferation verstärkter Zusammenarbeit, die sich negativ auf den Integrationsprozess auswirken könnte, entgegen wirken wollte.³⁰⁰ In der vergleichbaren Vorschrift des Amsterdamer Vertrages³⁰¹ war formuliert, dass die Ziele der Union durch die verstärkte Zusammenarbeit zu fördern sind und die Interessen der Union geschützt werden müssen und ihnen zu dienen sei. Im Gegensatz zur Regelung im Vertrag von Nizza erfolgte dort eine Bezugnahme auf die Gemeinschaft. Dies verändert die Bestimmung inhaltlich im Grunde nicht, denn wegen der Neugestaltung der verstärkten Zusammenarbeit in den einzelnen Pfeilern und der Einführung einer allgemeinen Klausel in Art. 43 EU bedurfte es dieser Erweiterung, da in Art. 11 EG keine gesonderten gemeinschaftsrechtlichen Anforderungen mehr bestehen.³⁰² Neu hingegen ist – im Vergleich zur Amsterdamer Regelung –, dass der Integrationsprozess der Gemeinschaft und der Union durch die verstärkte Zusammenarbeit gestärkt werden soll.

Die Interpretation dieser Voraussetzung des Art. 43 lit. a EU ist schwierig und hängt stark von der politischen Einstellung ab. Je mehr dabei an dem alten Integrationskonzept festgehalten wird, um so strenger wird der Maßstab an die „Integrationsförderung“ zu legen sein.

Man kann zum einen die Voraussetzung dahingehend auslegen, dass die verstärkte Zusammenarbeit auch den nicht teilnehmenden Staaten Vorteile bringen muss oder zumindest keine Nachteile zufügen darf.³⁰³ Dem würde das Gebot der Solidarität, das vom EuGH³⁰⁴ erstmals 1973 postuliert wurde, entsprechen. Dieses verlangt von allen Mitgliedstaaten ein solidarisches Verhalten gegenüber der Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten. Das Gebot ist seit dem Maastrichter Vertrag in Art. 1 Abs. 3 Satz 2, 11 Abs. 2 EU, Art. 2 EG und speziell für die verstärkte Zusammenarbeit mit dem Vertrag von Nizza in Art. 44 Abs. 2 EU geregelt. Die Auslegung ist jedoch, auf das Institut der verstärkten Zusammenarbeit angewendet, sehr weitreichend. Es hieße, dass den Staaten, die sich gerade nicht an den

³⁰⁰ Beitrag zur Konferenz der Vertreter der Regierungen der Mitgliedstaaten 2000 von den Beauftragten Deutschlands und Italiens, CONFER 4783/00, v. 06.10.2000, S. 5.

³⁰¹ Art. 43 Abs. 1 a EUV.

³⁰² V. Grieser, Integration, S. 85.

³⁰³ Siehe bei M. Schauer, Schengen-Maastricht-Amsterdam, S. 160.

³⁰⁴ EuGH, Rs. 39/72, Slg. 1973, S. 101 ff. – Schlacht- und Nichtvermarktungsprämien.

Pflichten einer verstärkten Zusammenarbeit beteiligen und damit auch deren Nutzen nicht beanspruchen wollen, ein Vorteil ohne eigenes Zutun erwächst. Mit dem Institut der verstärkten Zusammenarbeit sollen aber die Staaten, die an ihr beteiligt sind, zusätzliche Verpflichtungen eingehen. Die anderen, nicht teilnehmenden Staaten müssten diese Pflichten nicht übernehmen und hätten – folgt man diesem Ansatz – dennoch Vorteile. Sie würden kein Interesse haben, sich der Zusammenarbeit anzuschließen. Diese weitgehende Interpretation widerspricht dem Sinn und Zweck des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit. Es soll gerade erreicht werden, dass alle Mitgliedstaaten an der Kooperation aufgrund deren Anreizwirkung teilnehmen. Des Weiteren spricht gegen eine solche Auslegung, dass die Union keine Addition von Partikularinteressen der sie bildenden Gruppen von Mitgliedstaaten ist. Folglich reicht eine Integration einzelner Mitgliedstaaten aus, damit sie der Gesamtunion zugute kommen kann.³⁰⁵

Dem kann zwar entgegen gehalten werden, dass das Ziel der Vertiefung der Integration nach Art. 3 EU generell für die gesamte Union vorgesehen ist. Demnach würde eine auf bestimmte Mitgliedstaaten begrenzte Vertiefung nicht ausreichen. Art. 43 lit. a EU verlangt aber nicht, dass eine Weiterentwicklung entsprechend Art. 3 EU vorgenommen wird. Vielmehr schließt die Regelung des Art. 43 lit. c EU eine solche Weiterentwicklung des *acquis communautaire* gerade aus. Es soll keine Weiterentwicklung der gesamten Union durch eine verstärkte Zusammenarbeit erreicht werden. Daher kann man auch nicht fordern, dass alle Mitgliedstaaten einen Nutzen aus der Zusammenarbeit haben müssen. Es reicht somit die begrenzte Fortentwicklung des Integrationsstandes aus.³⁰⁶

Dennoch bleibt die Frage offen, welche Qualität diese Förderung der Integration haben muss. Im Grunde ist es zum Zeitpunkt der Gründung der verstärkten Zusammenarbeit gar nicht möglich zu sagen, ob diese Zusammenarbeit die Integration fördert.³⁰⁷ Es ist nur eine Prognoseentscheidung bei der Gründung. Diese Prognose ist politisch sehr labil.³⁰⁸ Nachträgliche Betrachtungen eröffnen immer andere Perspektiven. Kann aber der EuGH in einer nachträglichen Überprüfung diese heranziehen und dann anders über die Zulässigkeit der Gründung entscheiden? Das ist nicht möglich, jedoch kann der Kenntnisstand zum Gründungszeitpunkt herangezogen werden und damit ist eine Überprüfung der getroffenen Prognose möglich.

³⁰⁵ M. Schauer, Schengen-Maastricht-Amsterdam, S. 160.

³⁰⁶ Siehe V. Grieser, Integration, S. 57.

³⁰⁷ V. Grieser, Integration, S. 57.

³⁰⁸ D. Thym, Ungleichzeitigkeit, S. 64.

Der Entscheidungsspielraum des EuGH ist im Bereich der verstärkten Zusammenarbeit nicht eingeschränkt.³⁰⁹ Der Kontrollmaßstab des EuGH sind die Verträge und dabei im speziellen die Bestimmungen zur verstärkten Zusammenarbeit.

Für die Frage nach der rechtmäßigen Gründung und dem Vorliegen der Gründungsvoraussetzungen gelten die Bestimmungen des Art. 43 EU. Eine Einschränkung aufgrund des tatsächlichen Bestehens einer verstärkten Zusammenarbeit kann nicht angenommen werden. Denn liegen die Voraussetzungen des Art. 43 EU nicht vor, ist eine Gründung rechtswidrig. Stellt sich also nachträglich heraus, dass die Integration nicht gefördert wurde bzw. wird, dann liegt eine Gründungsvoraussetzung nicht vor. Der EuGH kann keine Entscheidung zugunsten der verstärkten Zusammenarbeit aber letztlich eine gegen die durch die Mitgliedstaaten gewollte Sicherung, indem strenge Kriterien an die Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit in die Verträge eingeführt wurden, treffen. Er müsste die Kooperation für unwirksam erklären.³¹⁰ Eine solche Unwirksamkeit hätte jedoch erhebliche Folgen. Zum einen wären alle erlassenen Rechtsnormen mangels Rechtsetzungsgeber aufgehoben, zum anderen wäre für die zusammenarbeitenden Staaten jegliche Handlungsbasis entfallen. Eine solche Unwirksamkeit sollte daher restriktiv nur als letztes Mittel erklärt werden. Dies ist auch aufgrund der Verträge notwendig, insbesondere da die Mitgliedstaaten die „Herren der Verträge“ sind und die Mehrheit dieser Mitgliedstaaten der Gründung der Kooperation zugestimmt hat – vgl. Art. 11 Abs. 2 Satz 1 EG, Art. 40 a Abs. 2 Satz 1, Art. 27 c Satz 3 EU. Denkbar wäre, da die Unwirksamkeitserklärung durch den EuGH als ultima ratio zu sehen ist, die verstärkte Zusammenarbeit entsprechend anzupassen. Dies sollte aufgrund der Entscheidungskompetenz der Mitgliedstaaten für eine verstärkte Zusammenarbeit favorisiert werden.

Wegen der Gefahren und Probleme für die Zusammenarbeit dürfen die Anforderungen an die Förderung der Integration nicht zu hoch angelegt werden. Leider können keine genauen Kriterien aufgestellt werden, denn jede Zusammenarbeit hat ihre besonderen Ziele. In der Literatur wird teilweise eine richterliche Überprüfung der Voraussetzung der Förderung des Integrationsprozesses abgelehnt. Das wird damit begründet, dass die Frage primär eine politische Beurteilung ist und damit den politischen Organen vorbehalten bleiben sollte.³¹¹ Dabei wird jedoch die Rechtsschutzmöglichkeit insbesondere der nicht beteiligten Mitgliedstaaten unzulässig begrenzt. Diese dürfen auch nicht aufgrund des politischen Charak-

³⁰⁹ Siehe Viertes Kapitel E., S. 155 ff. bzgl. des Rechtsschutzes.

³¹⁰ A. A. D. Thym, *Ungleichzeitigkeit*, S. 64.

³¹¹ D. Thym, *Ungleichzeitigkeit*, S. 64.

ters der verstärkten Zusammenarbeit gem. Art. 43 lit. h EU in ihren Rechten beeinträchtigt werden.

Es bleibt trotz der Klärung, wer letztlich entscheidet, ob eine verstärkte Zusammenarbeit die Integration fördert, offen, wann eine solche Förderung vorliegt.

Aus praktischen Gesichtspunkten heraus wird anzunehmen sein, dass die Staaten, die den schweren Weg des Gründungsverfahrens beschreiten, Vorteile von der Zusammenarbeit erwarten und diese auch umzusetzen suchen. Diese müssen allerdings nicht darin liegen, der Integration zu dienen. In den Entwürfen zur Einführung der Regelung heißt es unter anderem, dass die verstärkte Zusammenarbeit einen zusätzlichen Nutzen für die Vertiefung des europäischen Aufbauwerks leisten muss.³¹² Damit erfolgt jedoch keine Konkretisierung der Voraussetzung. Eine genaue Definition ist letztlich nicht möglich. Man muss zum einen die jeweilige Zusammenarbeit betrachten und den bereits vorhandenen Integrationsrahmen. An die Qualität der Förderung muss aber, damit der Nutzen des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit gewahrt bleibt, eine geringe Anforderung gestellt werden. Zum anderen entscheidet der politische Wille der nicht beteiligten Staaten – in der letzten Instanz der EuGH.³¹³

Aus dieser Unbestimmbarkeit ergibt sich letztlich die Kritik. Es handelt sich bei Art. 43 lit. a EU um eine Sicherungsklausel³¹⁴; eine Sicherung des alten Integrationskonzepts der „Einheit in der Vielfalt“.³¹⁵ Die Klausel ist zu unbestimmt und bringt die Gefahr von Unsicherheit mit sich, die bei den gründungswilligen Staaten die Initiative an der Zusammenarbeit hemmen könnte. Denn die Initiative hat keine Kriterien zur Hand, an denen sie sich orientieren kann, damit die verstärkte Zusammenarbeit mit Sicherheit gegründet werden und arbeiten kann.³¹⁶ Die dringend notwendige Klarheit der vertraglichen Maßstäbe für eine verstärkte Zusammenarbeit, welche die Möglichkeit für eine bereichsbezogene differenzierte Integration bietet, konnte mit der derzeitigen Regelung in den Verträgen nicht erreicht werden.³¹⁷

³¹² Italienische Delegation, Vorschlag zur Flexibilität, vorgelegt am 14.01.1997 in Brüssel, gekürzt abgedruckt in: *Internationale Politik* 1997, Heft 3, S. 105 (107).

³¹³ A. A. D. Thym, *Ungleichzeitigkeit*, S. 64.

³¹⁴ Siehe Beitrag zur Konferenz der Vertreter der Regierungen der Mitgliedstaaten 2000 von den Beauftragten Deutschlands und Italiens, CONFER 4783/ 00, v. 06.10.2000, S. 4, 5.

³¹⁵ B. Reck, *Flexibilität*, S. 99; vgl. G. Edwards/ E. Philippart, *Flexibility*, S. 41.

³¹⁶ Vgl. D. Thym, *Ungleichzeitigkeit*, S. 64.

³¹⁷ A. A. U. Becker, *EuR* 1998, Beiheft 1, 29 (56).

Das Problem der Auslegung des Art. 43 lit. a EG zeigt sich gerade vor dem Hintergrund der aktuellen Thematik der „Koordination der inneren Sicherheit“. Die „Koordination der inneren Sicherheit“³¹⁸ müsste vor allem diesem Erfordernis des Art. 43 lit. a EU gerecht werden. Insgesamt gilt zwingend, dass eine solche Zusammenarbeit, wenn sie sich im Rahmen der Art. 43 ff. EU bewegt, keine Rückschritte vom gemeinsamen Integrationsstand ermöglichen soll³¹⁹, auch wenn gerade im Bereich von Asyl und Einwanderung teilweise der Wunsch zu stärkerer Restriktion besteht.³²⁰ In Anbetracht der Idee des deutschen Innenministers *O. Schilly*, Auffanglager in Afrika einzurichten, um damit illegaler Einwanderung und dem Menschenschmuggel entgegenzuwirken, ist diese Frage aktueller denn je.

Aus der Sicht des deutschen Verfassungsrechts ist wegen Art. 16 a Abs. 5 GG ein solcher Vertrag grundsätzlich möglich. Auch dürfte das Institut des Asyls durch eine solche Vereinbarung nicht berührt werden.

Die Zulässigkeit solcher Auffanglager ist aber aus europarechtlicher Sicht problematisch. Zum einen könnten damit die Prämissen der Genfer Flüchtlingskonvention verletzt werden, an die alle Mitgliedstaaten gebunden sind, da sie diese Konvention als völkerrechtlichen Vertrag ratifiziert haben. Zum anderen besteht die Gefahr, dass verfahrensrechtliche Standards unterschritten werden, wenn man die Möglichkeit schafft, das Asylverfahren außerhalb deutschen und EU-Territoriums durchzuführen. Die afrikanischen Staaten sind entgegen der Staaten der Gemeinschaft nicht an die EMRK gebunden. Daher stellt sich hier die Frage der fortbestehenden Bindung an das Unionsrecht.

Es ist aufgrund der nur kurz angerissenen Problematik der diskutierten Auffanglager daher nicht davon auszugehen, dass eine Arbeitsgruppe mit diesen Zielen den Anforderungen des Art. 43 lit. a EU gerecht werden kann.

III. Die Unantastbarkeit des *acquis communautaire* gemäß Art. 43 lit. c EU

Der *acquis communautaire* muss durch die verstärkte Zusammenarbeit beachtet werden, fordert die Regelung des Art. 43 lit. c EU. Der gemeinsame Besitzstand wird als die Ge-

³¹⁸ Siehe Zweites Kapitel C. II., S.43 f.

³¹⁹ Art. 43 lit. a bis c EU.

³²⁰ Bestrebungen Deutschlands und Italiens Auffanglager für Flüchtlinge in Afrika einzurichten (u. a. FAZ v. 13.08.2004).

samtheit aller geschriebenen und ungeschriebenen Rechtsnormen, welche die Gemeinschaftsrechtsordnung bilden, definiert.³²¹

Dieser Besitzstand muss – nach der Regelung des Vertrages von Nizza³²² – beachtet werden. In der Regelung der Amsterdamer Fassung³²³ war noch von „nicht beeinträchtigen“ die Rede. Schon damals galt dieser Begriff der Beeinträchtigung als unbestimmt und von dem Standpunkt des Beurteilenden abhängig, denn damit konnten rechtliche und tatsächliche Einflüsse auf bestehendes Gemeinschaftsrecht sowie Maßnahmen im Bereich der Zweiten und Dritten Säule als erfasst betrachtet werden.³²⁴

Die Neufassung des Vertrags von Nizza bringt aber nur scheinbar eine verbesserte Definition mit sich.³²⁵ Es bleibt offen, wie weit eine verstärkte Zusammenarbeit auf den *acquis communautaire* einwirken darf, damit man von einer „Nichtbeachtung“ ausgehen kann. Dieser Punkt ist nicht exakt definierbar. Es hängt immer von der politischen Sichtweise ab. Die Voraussetzung des Art. 43 lit. c EU ist dabei vergleichsweise einfach, denn sie ist nur eine Klarstellung der von allen Mitgliedstaaten allgemein vereinbarten Vertragsbestimmungen.³²⁶ Allerdings ist der rechtliche Gehalt der Bestimmung eher gering. Es handelt sich vor allem um eine politische Voraussetzung³²⁷, die dann aber den Nachteil in sich birgt, den politischen Interessen der Befürworter und Gegner der verstärkten Zusammenarbeit im Gründungsverfahren ausgesetzt zu sein.

IV. Vermeidung der Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten – Art. 43 lit. f EU

Die Auslegung der Bestimmung des Art. 43 lit. a EU hat schon gezeigt³²⁸, dass der Rahmen für die Anwendung der verstärkten Zusammenarbeit sehr eng oder bei einer wohlwollenden Auslegung weiter gefasst sein kann.

³²¹ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 21.

³²² Art. 43 lit. c EU.

³²³ Art. 43 Abs. 1 e EUV.

³²⁴ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 21; C. v. Buttlar, ZEuS 2001, 649 (667); C. Thun-Hohenstein, Der Vertrag von Amsterdam, S. 116.

³²⁵ W. Hummer/ W. Obwexer, Nizza, S. 36 f. gehen von einer verschärften Gründungsanforderung im Vergleich zum Vertrag von Amsterdam aus.

³²⁶ G. Gaja, CMLR 1998, 855 (862); V. Grieser, Intergration, S. 65.

³²⁷ G. Edwards/ E. Philippart, Flexibility, S. 15; V. Grieser, Intergration, S. 65.

³²⁸ Siehe Drittes Kapitel F. I., S. 59 f., aber auch Viertes Kapitel A. I., S. 86 f.

Die Problematik, dass letztlich jede Form der unterschiedlichen Integration zu einer Beeinflussung des Handels oder Wettbewerbs führen kann, gilt insbesondere für die Bestimmung des Art. 43 lit. f EU³²⁹. Sie ist bei dem derzeitigen Stand nur durch den EuGH zu lösen, denn eine strikte Anwendung des Wortlauts würde den Anwendungsbereich der verstärkten Zusammenarbeit drastisch einschränken³³⁰. Der EuGH kann nur über den Einzelfall entscheiden, da eine Verhältnismäßigkeitsprüfung in der Abwägung der Interessen dem Institut der verstärkten Zusammenarbeit am besten gerecht werden kann.³³¹ Folglich wird es bei Einzelfallentscheidungen bleiben, die jedoch einer klaren und übersichtlichen Anwendbarkeit des Instituts nicht genügen können. Es wird für die Avantgarde-Staaten immer eine neue Entscheidung notwendig sein, wenn es zu Streitigkeiten mit den anderen Staaten oder der Kommission kommt.

Daher ist im Grunde der Gesetzgeber – folglich die Staaten der Gemeinschaft – gefordert, die Anwendungsunsicherheiten – nicht nur – der Bestimmung des Art. 43 lit. f EU zu beseitigen. Nicht zuletzt deshalb, da ihm die Entscheidungsprärogative zufällt. Es besteht erheblicher Klarstellungsbedarf, ab wann und in welchen Fällen eine Handels- oder Wettbewerbsbeeinflussung anzunehmen ist.

V. Zu enge Voraussetzungen für eine verstärkte Zusammenarbeit

In der Zusammenschau der zuletzt gemachten Ausführungen lässt sich daher feststellen, dass die Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit das Produkt eines mühsam errungenen Kompromisses sind und als solches eher die Bestätigung der nationalen Interessen³³² als ein Paradigmenwechsel³³³ darstellt.

Für eine Nutzung des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit werden die Voraussetzungen für deren Inanspruchnahme insgesamt als zu eng und ausgesprochen schwierig betrachtet.³³⁴

³²⁹ Art. 11 Abs. 1 e EGV.

³³⁰ H. Kortenbergh, CMLR 1998, 833 (849); V. Grieser, Integration, S. 78.

³³¹ Siehe Darstellung, Drittes Kapitel F. I., S. 59 f.

³³² B. Reck, Flexibilität, S. 98; vgl. auch W. Wessels, in: M. Jopp/ A. Maurer/ O. Schmuck, Europäische Union, S. 187 (196); L. Schutz, Flexibilität, S. 546.

³³³ T. Bender, ZaöRV 2001, 730 (768).

³³⁴ Vgl. u. a. P. Bokka, Flexible Integration, S. 14.

Die Gründungsvoraussetzung des Art. 43 lit. f EU ist dabei zu nennen.³³⁵ Es ist zum Zeitpunkt der Gründungsabsichten der Mitgliedstaaten noch nicht vorhersehbar, inwieweit Behinderungen möglich sind. Vor allem ist das Maß der Beeinträchtigung entscheidend. Letztlich kann jede verstärkte Zusammenarbeit am Rande zu Wettbewerbsverzerrungen oder ähnlichem führen³³⁶, inwieweit dies dann eine Gründung verhindert, muss die Kommission entscheiden. Schließlich bleibt es bei einer Vorlage beim EuGH eine richterliche Entscheidung im Einzelfall, ob dieses Kriterium verletzt sein wird.³³⁷ Der Spielraum der verstärkten Zusammenarbeit kann sich je nach dem Ermessen der Kommission größer oder kleiner darstellen.

Auch die Bedingung des Art. 43 lit. a EU, die unter anderem erfordert, dass die verstärkte Zusammenarbeit die Ziele der Union und der Gemeinschaft fördern muss und den Integrationsprozess stärken soll, ist – unabhängig von ihrer schwierigen Anwendbarkeit³³⁸ – eine starke Einschränkung für die Gründung. Denn letztlich lässt sich erst ex-post eine Bewertung über die positiven Effekte vornehmen. Die Entscheidungskompetenz hierüber liegt bei der Kommission. Ihr ist es im Gründungsverfahren durchaus möglich, diese Voraussetzung eher restriktiv anzuwenden. Damit kann dieses Erfordernis den Anwendungsbereich der verstärkten Zusammenarbeit erheblich einschränken.

Des Weiteren ist die Bedingung des Art. 43 a EU zu nennen, die die verstärkte Zusammenarbeit nur als „letztes Mittel“ ermöglicht.³³⁹ An sich ist dies keine zu enge Voraussetzung, da sie die Einheit der Union sichert und deren Zersplitterung verhindert.³⁴⁰ Kommt aber der Rat – mit allen seinen Mitgliedern, u. U. auch den Gründungsgegnern – zu der Entscheidung, dass eine solche gesamteuropäische Integration in einem vertretbaren Zeitraum möglich ist, dann bleibt es immer in der Hand des Rates³⁴¹, das Vorliegen dieser Bedingung zu bejahen. Allein der Rat hat diesbezüglich die Entscheidungskompetenz. Den gründungswilligen Mitgliedstaaten bleibt bei einem Ermessensfehlgebrauch nur die Möglichkeit einer Klage beim EuGH.

³³⁵ Siehe Drittes Kapitel F. IV., S. 66 f.

³³⁶ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/Rn. 11; V. Grieser, Integration, S. 78.

³³⁷ Vgl. M. Kellerbauer, Maastricht, S. 258; D. Thym, Ungleichzeitigkeit, S. 77.

³³⁸ Siehe Drittes Kapitel F. II., S. 60 ff.

³³⁹ Siehe Drittes Kapitel F. I., S. 59 f.

³⁴⁰ V. Grieser, Integration, S. 58.

Dies sind nur einige Voraussetzungen, die zeigen, dass die Grenzen für die Inanspruchnahme des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit sehr eng gezogen sind.³⁴² So muss das Institut eher als theoretische Option für mehr Flexibilität und Dynamisierung im Integrationsprozess angesehen werden.³⁴³

Schon die Kommission hatte bei der Fassung nach dem Amsterdamer Vertrag erkannt, dass die materiellen Voraussetzungen für den Rückgriff auf die verstärkte Zusammenarbeit zu strikt sind.³⁴⁴ Diese engen Voraussetzungen für die Anwendung der verstärkten Zusammenarbeit haben bisher eine faktische Nutzung dieses Instrumentes verhindert.³⁴⁵ Zwar sind mit dem Vertrag von Nizza Änderungen vorgenommen worden. Ob damit jedoch eine Verbesserung eingetreten ist³⁴⁶, erscheint fraglich. Denn eine substantielle Erleichterung bewirken die Veränderungen für die verstärkte Zusammenarbeit kaum. Die Regelungen bleiben nach wie vor ein schwerfälliges Instrument mit zu engen Voraussetzungen.³⁴⁷ Selbst die Stimmen in der Literatur, die anzweifeln, dass die Verfahrensvorschriften und die Gründungsvoraussetzungen die Inanspruchnahme des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit begrenzen, müssen dennoch einschränkend zugeben, dass es vom politischen Willen abhängt, ob die Umsetzung der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit erwünscht ist.³⁴⁸

Mit einer zu starren Bindung an das alte Integrationskonzept werden – auch nach den Veränderungen durch den Vertrag von Nizza – eine Reihe denkbarer Projekte, die über Flexibilität in der Union einzuführen wären, ausgeschlossen.³⁴⁹ Es besteht die Gefahr, dass eine engere Zusammenarbeit in Zukunft außerhalb der EU stattfinden wird. Die Mitgliedstaaten, die zur vertiefenden Integration entschlossen sind, werden auf engere Zusammenarbeit außerhalb des institutionellen Rahmens der EU gedrängt. Die Demokratie und Effizienz

³⁴¹ Siehe Entwurf für die Bestimmungen der verstärkten Zusammenarbeit in der zukünftigen Verfassung, Europäischer Konvent, v. 14.05.2003, CONV 723/ 03, S. 5, der eine klarere Bestimmung hinsichtlich der Modalitäten für diese Ratsentscheidung fordert.

³⁴² Diese engen Voraussetzungen werden durch *E. Brok*, *Integration* 1997, 211 (216) als positiv bewertet.

³⁴³ *B. Reck*, *Flexibilität*, S. 99; *J. Janning*, *Integration* 1997, 285 (290); *J. Janning*, in: *W. Weidenfeld*, *Nizza*, S. 145 (146); *R. Bieber/ B. Kahil-Wolff/ S. Kallmayer*, *Differenzierte Integration*, S. 152; *D. Kugelman*, *EuR* 2004, 322 (322).

³⁴⁴ Kommission, *Institutionelle Reform für eine erfolgreiche Erweiterung*, Stellungnahme der Kommission nach Art. 48 des Vertrages über die Europäische Union zur Einberufung der Vertreter der Regierungen der Mitgliedstaaten im Hinblick auf die Änderung der Verträge, v. 26.01.2000, KOM 2000, 34, S. 35 f.

³⁴⁵ Siehe Beitrag zur Konferenz der Vertreter der Regierungen der Mitgliedstaaten 2000 von den Beauftragten Deutschlands und Italiens, CONFER 4783/ 00, v. 06.10.2000, S. 3; *W. Berg/ R. Karpenstein*, *EWS* 1998, 77 (82).

³⁴⁶ So *T. Wiedmann*, *JuS* 2001, 846 (848).

³⁴⁷ *A. Hatje*, *EuR* 2001, 143 (160); *C. v. Buttlar*, *ZEuS* 2001, 649 (688); *W. Wessels*, *Integration* 2001, 8 (15); *J.-M. Favret*, *CDE* 1997, 555 (599, 600); *R. Stuth*, *Nizza*, S. 19; Europäischer Konvent, v. 14.05.2003, CONV 723/ 03, S. 1, 3.

³⁴⁸ *D. Thym*, *Ungleichzeitigkeit*, S. 77; *V. Grieser*, *Integration*, S. 176.

innerhalb der Gemeinschaft wären dadurch beeinträchtigt.³⁵⁰ Außerdem würden die Formen der Zusammenarbeit außerhalb des vertraglichen Rahmens ohne die Kontrolle der Organe der Union stattfinden.³⁵¹

VI. Gesamtbetrachtung

Die Formulierungen der Gründungsvoraussetzungen sind insgesamt gesehen – entgegen anderen Auffassungen³⁵² – nicht sehr klar bestimmbar³⁵³, folglich kann auch für die Verfahren, besonders für das Gründungsverfahren, nicht von einer transparenten Prozedur³⁵⁴ gesprochen werden.

Damit zeigt sich auch bei dem Versuch, die Gründungsvoraussetzung näher zu definieren, dass aus integrationspolitischem Kalkül eine gewisse Offenheit der Begriffe geduldet wird und kein gemeinsamer Nenner für die Einführung der verstärkten Zusammenarbeit gefunden wurde.³⁵⁵ Die politischen Schwierigkeiten wurden aber nur vertagt und auf die sensible Gründungsphase einer verstärkten Zusammenarbeit abgewälzt. Dieses diplomatische Geschick bereitet den gründungswilligen Staaten erhebliche Probleme und Unsicherheit. Der Effekt einer solchen Unklarheit kommt letztlich den jeweiligen Gegnern der Einführung der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit entgegen. Mit stark auslegungsbedürftigen Beschränkungen kann der Maßstab an die Gründung je nach Ressentiment gesteuert werden.³⁵⁶

In Zweifelsfällen wird daher immer der EuGH die letzte Entscheidungsinstanz bleiben und die Streitfragen verbindlich – aber auch klärend – entscheiden.

Es besteht die Notwendigkeit für eine Verbesserung des Nutzens und der Nutzbarkeit des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit, dass die Bestimmungen nochmals überarbeitet werden. Mit dem Entwurf für einen Verfassungsvertrag ist ein erster Schritt in diese Richtung getan. Jedoch ist mit einer baldigen Geltung des Vertrages über eine Verfassung für Europa aufgrund des stockenden Ratifizierungsprozesses nicht zu rechnen.

³⁴⁹ J. Janning, integration 1997, 285 (289); J. Janning, in: W. Weidenfeld, Nizza, S. 145 (146); S. Gstöhl, Flexible Integration, S. 81.

³⁵⁰ Siehe C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (373, 394).

³⁵¹ D. Th. Tsatsos, in: D. Th. Tsatsos, Verstärkte Zusammenarbeit, S. 13 (19); C. Deubner, APUZ 2003, 24 (26); S. Gstöhl, Flexible Integration, S. 81f.

³⁵² D. Thym, Ungleichzeitigkeit, S. 77; V. Grieser, Integration, S. 176.

³⁵³ Vgl. Europäischer Konvent, v. 14.05.2003, CONV 723/ 03, S. 1, 3.

³⁵⁴ So jedoch M. Kellerbauer, Maastricht, S. 257.

³⁵⁵ Vgl. V. Grieser, Intergration, S. 65.

³⁵⁶ Vgl. C. v. Buttlar, ZEuS 2001, 649 (668).

G. Offenheit der verstärkten Zusammenarbeit – fehlende Verpflichtung zur Hinarbeit auf eine spätere Teilnahme der anderen Mitgliedstaaten

Die verstärkte Zusammenarbeit ist nach Art. 43 b EU darauf angelegt, allen Mitgliedstaaten offen zu stehen. Mit dem Vertrag von Nizza wurde Art. 43 b Satz 3 EU neu eingeführt, der besagt, dass die Kommission und die beteiligten Mitgliedstaaten dafür Sorge tragen, dass sich andere Staaten an der verstärkten Zusammenarbeit beteiligen.

Kann man aber aus diesem Inhalt eine Unterstützungspflicht der teilnehmenden Mitgliedstaaten ableiten? Wäre eine solche Verpflichtung überhaupt zweckmäßig und der Arbeit der verstärkten Zusammenarbeit zuträglich?

Der Charakter der verstärkten Zusammenarbeit ist es, eine nicht auf Dauer angelegte Differenzierung des Integrationsstandes innerhalb der Gemeinschaft zu verkörpern. Daher wäre es sinnvoll, dass auch durch aktive Maßnahmen der Mitgliedstaaten dieser Zustand der Differenzierung so kurz wie möglich gehalten wird. Es sind dabei aber alle Mitgliedstaaten angesprochen, nicht nur die bereits an der verstärkten Zusammenarbeit beteiligten Staaten. Auch die potenziellen Beitrittskandidaten sind gehalten, den Integrationsfortschritt zu übernehmen. Eine Verpflichtung zur Unterstützung durch die schon beteiligten Mitgliedstaaten anzuregen, wäre zwar zu begrüßen, aber auch die anderen Staaten müssten sich für eine Beteiligung ebenso engagieren. Eine solche Verpflichtung wäre aufgrund der Möglichkeit der Verkürzung des Beitrittszeitpunkts für die verstärkte Zusammenarbeit zweckmäßig, schließlich könnte dadurch auch der territoriale Anwendungsbereich der Kooperation vergrößert werden.

Eine solche Verpflichtung ist aber aus der bestehenden Regelung des Art. 43 b Satz 3 EU nicht erkennbar. Sie ist nur eine zusätzliche Betonung des generell vorübergehenden Charakters der verstärkten Zusammenarbeit. Eine wirkliche Solidaritätspflicht ist darin nicht zu sehen.³⁵⁷ In den Dokumenten, die zur Entstehungen der Normen zur verstärkten Zusammenarbeit geführt haben, wurde teilweise eine Unterstützung der noch nicht teilnehmenden Staaten in Form von Solidarleistungen gefordert.³⁵⁸ Inwieweit eine Unterstützungspflicht auch eine finanzielle Beteiligung der Mitgliedstaaten der verstärkten Zusam-

³⁵⁷ V. Grieser, Integration, S. 176.

³⁵⁸ Arbeitsdokument von D. Th. Tsatsos für ein Memorandum für die SPE-Fraktion, in: D. Th. Tsatsos, Verstärkte Zusammenarbeit, S. 13 (16); Europäisches Parlament, ABl. EG Nr. C 115 v. 14.04.1997, S. 165 ff., Pkt. 20.

menarbeit umfassen muss³⁵⁹, erscheint nicht nachvollziehbar.³⁶⁰ Schließlich würde eine Beteiligung eines Mitgliedstaates, die nur aufgrund von finanziellen Anreizen erreicht wird, nicht dem Sinn und Zweck des Beitritts zur Arbeit der verstärkten Zusammenarbeit entsprechen. Es wird schon jetzt bezüglich der finanziellen Belastungen der Mitgliedstaaten geklagt und alle Staaten wollen ihre Einzahlungen eher minimieren, als noch weitere Verpflichtungen einzugehen.³⁶¹ Eine zusätzliche finanzielle Beteiligung aufgrund der Arbeit in der verstärkten Zusammenarbeit, die für den Mitgliedstaaten keine erkennbare Rückkopplung an die Tätigkeit der Kooperation hat, wäre nicht zeitgemäß. Der Anreiz für die Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit schwindet durch eine solche Verpflichtung noch zusätzlich. Die Unterstützung zum Beitritt weiterer Mitgliedstaaten ist durch umfangreiche Transparenz zweckmäßiger und gerade in der Zeit knapper Kassen realistischer. Schließlich besteht für die Gründungsstaaten auch kein direkter finanzieller (Sofort-) Anreiz für die verstärkte Zusammenarbeit.

Daher bleibt das Fehlen einer Solidaritätspflicht der beteiligten Mitgliedstaaten bezüglich einer Förderung des Beitritts der anderen Staaten ein Kritikpunkt an der verstärkten Zusammenarbeit, wenn auch ein minimaler. Eine finanzielle Unterstützung für nicht beteiligte Mitgliedstaaten ist abzulehnen, denn hierfür besteht zum einen keine vertragliche Grundlage und zum anderen ist eine Beteiligung an der verstärkten Zusammenarbeit eine freiwillige Entscheidung der Mitgliedstaaten, die nicht durch Geldleistungen „erkauft“ werden soll.

H. Fehlende zeitliche Beschränkung einer verstärkten Zusammenarbeit

Ein weiterer schwieriger Punkt in den Bestimmungen zur verstärkten Zusammenarbeit hinsichtlich ihres nur vorübergehenden Differenzierungscharakters³⁶² ist das Fehlen einer Regelung zu einer zeitlichen Beschränkung der Kooperation.

Es ist zwar nach Art. 43 b EU Ziel der verstärkten Zusammenarbeit, dass alle Mitgliedstaaten beteiligt werden, aber ein zeitlicher Rahmen ist hierfür nicht vorgesehen. Dies stellt gegebenenfalls einen Widerspruch dar. Dem Charakter der verstärkten Zusammenarbeit als

³⁵⁹ So C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (379); vgl. U. Becker, EuR 1998, Beiheft 1, 29 (55); G. Edwards/ E. Philippart, Flexibility, S. 13 f.

³⁶⁰ Vgl. U. Derpa, Zusammenarbeit, S. 185.

³⁶¹ Siehe die Konferenz der Staats- und Regierungschefs vom 27.10.2005 in Hampton Court, bei der Frankreich klargestellt hat, dass es keine Kürzungen von Subventionen an französische Bauern akzeptieren will. Ebenso Deutschland, das keine weitergehenden finanziellen Zusagen an die Gemeinschaft gegeben hat.

³⁶² U. Derpa, Zusammenarbeit, S. 184; U. Becker, EuR 1998, Beiheft 1, 29 (55).

nur vorübergehende Differenzierung der Integration würde mit einer zeitlichen Begrenzungsregelung möglicherweise eher entsprochen werden.

Vergleicht man die Regelungen der verstärkten Zusammenarbeit mit anderen Formen differenzierten Vorgehens, stellt man fest, dass keine zeitlichen Begrenzungen bestehen bzw. bestanden, sondern stets auf den Entwicklungsstand abgestellt wird. So besteht bei den Regelungen zur Währungsunion kein Zwang für die noch nicht an der Euro-Gruppe beteiligten Staaten, zu einem bestimmten Zeitpunkt den Beitritt zu vollziehen. Auch in den Schengen-Abkommen ist eine Begrenzung nicht vorhanden.

In einigen Vorschlägen zu den Regelungen der verstärkten Zusammenarbeit für die Amsterdamer Regierungskonferenz wurde eine zeitliche Begrenzung als Kriterium gefordert.³⁶³ Bei der Überlegung, welche Möglichkeiten einer zeitlichen Begrenzung es für die verstärkte Zusammenarbeit gibt, besteht zum einen die Variante, dass die noch nicht beteiligten Staaten nach einer gewissen Frist durch eine Zwangsmitgliedschaft an der Kooperation beteiligt werden bzw. werden müssen. Ebenso ist denkbar, dass mit dem Ablauf der Frist die verstärkte Zusammenarbeit aufgelöst werden muss.³⁶⁴

Dass es keine Zwangsbeteiligung geben kann, ist aufgrund der Souveränität der Staaten unabdingbar. Die Staaten müssen selbst entscheiden, welcher Integrationsstufe sie beitreten. Letztlich wäre die demokratische Legitimation bei einem Zwangsbeitritt nicht vorhanden. Daneben ist auch aus Sicht der bereits an der verstärkten Zusammenarbeit beteiligten Staaten ein Beitritt der anderen Staaten, die nicht an den Aufgaben und dem Tätigkeitsfeld der Kooperation interessiert sind oder nicht in der Lage sind, die Arbeit der verstärkten Zusammenarbeit umzusetzen, eher destruktiv. Damit würden die Beweggründe der mangelnden Einigung der Mitgliedstaaten und die Schwerfälligkeit des Einigungsprozesses, die zur Gründung der Zusammenarbeit geführt haben, in die Zusammenarbeit getragen werden und dort die Arbeit lähmen. Die Möglichkeit der Befristung, indem eine Zwangsmitgliedschaft der noch nicht beteiligten Staaten vorgesehen wird, ist folglich abzulehnen.

Die zweite Möglichkeit der Befristung wäre die Beendigung der verstärkten Zusammenarbeit. Eine solche Beendigung des Gründungsvertrages könnte man mit dem EGKS-Vertrag

³⁶³ Arbeitsdokument von D. Th. Tsatsos für ein Memorandum für die SPE-Fraktion, in: D. Th. Tsatsos, *Verstärkte Zusammenarbeit*, S. 13 (16).

³⁶⁴ Siehe U. Becker, *EuR* 1998, Beiheft 1, 29 (55).

– Art. 97 EGKS-Vertrag³⁶⁵ – vergleichen, der 50 Jahre nach seinem Inkrafttreten³⁶⁶ beendet wurde und genau das Beendigungsdatum³⁶⁷ festlegte.³⁶⁸ Es ist jedoch problematisch, diese Systematik für das Institut der verstärkten Zusammenarbeit anzuwenden. Zum einen sind alle Integrationsfortschritte der Gemeinschaft nunmehr ohne zeitliches Ende vorgesehen. Zum anderen beinhaltet dann die Arbeit der verstärkten Zusammenarbeit für die beteiligten Staaten keine konstante Verpflichtung und würde zu „Planungsunsicherheiten“ für die Tätigkeiten der Kooperation führen.

Der Vergleich mit dem EGKS-Vertrag ist zudem nur bedingt möglich. Zunächst war er nur ein bilateralen Vertrag zwischen Deutschland und Frankreich, der vor dem Hintergrund des Zweiten Weltkrieges geschlossen wurde. Die Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl war eine Organisation, die die Gesamtheit der französisch-deutschen Produktion von Kohle und Stahl umfasste, die aber auch anderen Staaten offen stand.³⁶⁹ Damals waren die nationalstaatlichen Souveränitäten der Staaten aufgrund der noch aktuellen Folgen der Beendigung des Zweiten Weltkrieges stark ausgeprägt. Daher war eine endlose Bindung an ein Vertragswerk nicht denkbar. Ebenso ist zu berücksichtigen, dass die Möglichkeit für eine Verlängerung des Vertrages durch die beteiligten Staaten bestand.³⁷⁰ Dies war durch die Regelungen des EGKS-Vertrages nicht ausdrücklich ausgeschlossen worden.

Eine solche Option auf Verlängerung würde für die Staaten der verstärkten Zusammenarbeit nicht möglich sein, denn auf die Beendigung hätten sie durch ihr Tätigwerden bei einer automatischen, zeitlichen Auflösungsfrist keinen Einfluss mehr. Eine vorherige – solange die verstärkte Zusammenarbeit besteht – vorgenommene Verlängerung würde eine solche Befristungsregelung in unzulässiger Weise umgehen, denn die Zustimmung des Rates zur Gründung erfolgte lediglich hinsichtlich einer befristeten Kooperation. Die Mitgliedstaaten der Kooperation könnten lediglich nach der Beendigung eine erneute verstärkte Zusammenarbeit gründen, dann müssten sie aber alle vertraglichen Regelungen erneut beschließen und alle Gründungsvoraussetzungen nochmals erfüllen. Zu fragen wäre dann, inwieweit diese Neugründung den Sinn einer Beendigungsklausel für die verstärkte Zusammenarbeit konterkarieren würde und daher nicht zulässig wäre, muss dabei offen bleiben.

³⁶⁵ Geltungsdauer des Vertrages – „Die Geltungsdauer dieses Vertrages endet am 23. Juli 2002“.

³⁶⁶ 23.07.1952 – gem. Bekanntmachung v. 14.10.1952, BGBl. II, S. 978.

³⁶⁷ 23.07.2002.

³⁶⁸ Vgl. auch den Vertrag über die Einführung der Wirtschaftsunion Belgien-Niederlande-Luxemburg v. 03.02.1958, der ebenfalls eine Vertragsdauer von 50 Jahren vorsah. Jedoch mit einer Verlängerung um jeweils weitere 10 Jahre, wenn der Vertrag nicht ein Jahr vor dem jeweiligen Fristlauf gekündigt wird.

³⁶⁹ T. Oppermann, Europarecht, Rn. 19.

Eine zeitliche Befristung der verstärkten Zusammenarbeit durch eine Auflösungsklausel ist dem Institut und dessen Nutzung nicht zuträglich. Daher ist die Möglichkeit einer zeitlichen Begrenzung der Arbeit der Kooperation abzulehnen.

Die Tatsache, dass die verstärkte Zusammenarbeit nicht auf Dauer angelegt ist, dies aber nicht durch eine zeitliche Beschränkung durch die Verträge geregelt ist, kann nicht als Kritikpunkt angeführt werden. Vielmehr wurde gezeigt, dass die denkbaren Möglichkeiten für eine Befristung der verstärkten Zusammenarbeit nicht anwendbar und zudem für die Kooperation nicht sinnvoll sind sowie der Souveränität der Staaten nicht entsprechen. Das Erfordernis einer vorübergehenden Differenzierung heißt eben nur, dass zu einem späteren Zeitpunkt alle Mitgliedstaaten beteiligt sind.

I. Beeinträchtigung der Vertragsschlusskompetenz der Mitgliedstaaten untereinander durch die Regelungen über die verstärkte Zusammenarbeit

Ein Hauptpunkt bei der Frage der Veränderungen der Vertragsschlusskompetenz der Mitgliedstaaten durch die Bestimmungen zur verstärkten Zusammenarbeit ist, ob eine Kooperation der Mitgliedstaaten auch ohne die Inanspruchnahme dieser Regelungen auf völkerrechtlicher Grundlage möglich wäre.

Geht man davon aus, dass mit der Aufnahme von Regelungen für einen vertraglichen Flexibilitätsmechanismus die Möglichkeit der Kooperation abschließend geregelt wird, dann ist im Umkehrschluss eine verstärkte Zusammenarbeit nur nach diesen Bestimmungen möglich, und damit bestünde ein Verbot für die Mitgliedstaaten, außerhalb dieser Mechanismen tätig zu werden.³⁷¹

Dagegen wird von anderen Stimmen in der Literatur vertreten, dass die Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit die Möglichkeiten der Mitgliedstaaten, als „Herren der Verträge“ auch außerhalb der Bestimmungen völkerrechtliche Verträge abzuschließen, nicht beeinflussen.³⁷² Die Mitgliedstaaten hätten durch die Aufnahme der Bestimmungen zur

³⁷⁰ Dies wäre wohl wegen des Wandels in der Energiepolitik, die aufgrund von umweltpolitischen Gründen von fossilen Brennstoffen Abstand nimmt, nicht sinnvoll gewesen.

³⁷¹ E. Meyring, EuR 1999, 309 (314 f.); V. Constantinesco, RTDE 1997, 751 (755); siehe auch hinterfragend B. Martenczuk, ZEuS 1998, 448 (464); N. Ost, DÖV 1997, 495 (502 f.); C. v. Buttlar, ZEuS 2001, 649 (663).

³⁷² G. Edwards/ E. Philippart, Flexibility, S. 13; H. Kortenbergh, CMLR 1998, 833 (845); R. Hofmann, EuR 1999, 713 (728); C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (372); C. Thun-Hohenstein, in: W. Hummer, Amsterdam, S. 125 (127); A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 28; H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kom-

verstärkten Zusammenarbeit die Möglichkeit, sich anderer Formen für eine flexible Integration zu bedienen, nicht ausgeschlossen.³⁷³

Für die Ausschließlichkeit der verstärkten Zusammenarbeit spricht, dass die Staaten mit der Einführung der Regelungen für eine flexibles Vorgehen eine vertragliche Option für solche Kooperationen geschaffen haben. Gerade auch die Motivation zur Einführung einer vertraglichen Bestimmung zeigt, dass die Mitgliedstaaten im Rahmen der Verträge die Möglichkeiten von solchen Kooperationen regeln wollten, indem sie die Gründung an bestimmte Voraussetzungen knüpften und das Institut der verstärkten Zusammenarbeit der gerichtlichen Kontrolle unterstellten.³⁷⁴

Bevor die Regelungen der verstärkten Zusammenarbeit eingeführt wurden, bestand mit Art. K. 7 EU-Maastricht eine Bestimmung, die den Ausschließlichkeitsanspruch der Regelungen zur Zusammenarbeit in den Bereichen Justiz und Inneres in den Art. K. 1 ff. EU-Maastricht ausschloss. Da man diesen Artikel nunmehr gestrichen und die Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit verabschiedet hat, seien – so diese Ansicht – die neuen Vorschriften als abschließende Regelung für Kooperationen zwischen den Mitgliedstaaten – zumindest im Anwendungsfeld der verstärkten Zusammenarbeit – zu betrachten. Die Vorschriften der verstärkten Zusammenarbeit gingen zwar aus der Bestimmung der Art. K. 1 ff. EU-Maastricht³⁷⁵ hervor, allerdings betrafen sie nur die Dritte Säule der Union.

Eine Streichung der Bestimmungen der Art. K. 1 ff. EU-Maastricht war jedoch eher vor dem Hintergrund konsequent, dass man die Schengen-Abkommen als Anwendungsfall der Bestimmungen in die Verträge überführte.³⁷⁶ Die Streichung der Regelung des Art. K. 7 EU-Maastricht kann folglich nicht als Argument für ein Verbot außervertraglicher Kooperationen dienen.

Ebenso kann auch die Entstehungsgeschichte zu den Regelungen nicht als unterstützende Begründung für ein solches Verbot herangezogen werden. Ein Vorschlag durch den eine

mentar, Vor Art. 43-45 EU/ Rn. 15; *P. Hall*, in: Bergmann/ Lenz, Der Amsterdamer Vertrag, Kap. 20/ Rn. 37 f.; *T. Bender*, ZaöRV 2001, 730 (745); *M. Ruffert*, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 22.

³⁷³ *G. Edwards/ E. Philippart*, Flexibility, S. 13; *H. Kortenbergh*, CMLR 1998, 833 (845); *R. Hofmann*, EuR 1999, 713 (728); *C. D. Ehlermann*, EuR 1997, 362 (372); *C. Thun-Hohenstein*, in: W. Hummer, Amsterdam, S. 125 (127); *A. Hatje*, in: Schwarze, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 28; *H.-J. Blanke*, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Vor Art. 43-45 EU/ Rn. 15; *P. Hall*, in: Bergmann/ Lenz, Der Amsterdamer Vertrag, Kap. 20/ Rn. 37 f.

³⁷⁴ *E. Meyring*, EuR 1999, 309 (314 f.).

³⁷⁵ Art. K. 7 EU-Maastricht: „Dieser Titel steht der Begründung oder der Entwicklung einer engeren Zusammenarbeit zwischen zwei oder drei Mitgliedstaaten nicht entgegen, soweit sie der nach diesem Titel vorgesehenen Zusammenarbeit nicht zuwiderläuft und diese nicht behindert“.

³⁷⁶ *V. Grieser*, Integration, S. 171.

Beschränkung der Vertragsparteien auf das Institut der verstärkten Zusammenarbeit angeregt wurde, konnte sich nicht durchsetzen. Folglich lässt sich vermuten, dass seitens der Mitgliedstaaten eine solche Begrenzung der völkerrechtlichen Vertragsmöglichkeiten zwischen den Ländern der Gemeinschaft nicht gewollt war.³⁷⁷

Dies zeigt auch die Debatte um eine Reform der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit im Zusammenhang mit den Vertragsentwürfen zum Vertrag von Nizza und zum Verfassungsvertrag. Dabei wurde jeweils angemerkt, dass die Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit eine engere Zusammenarbeit von Mitgliedstaaten außerhalb des institutionellen Rahmens der Verträge vermeiden helfen sollen.³⁷⁸ Eine solche Begründung für eine vertragliche Änderung kann jedoch nur dann herangezogen werden, wenn man davon ausgeht, dass eine Kooperation auch außerhalb der Verträge möglich ist.³⁷⁹

Die Befürworter der Möglichkeit einer außervertraglichen Kooperation begründen ihre Ansicht vor allem mit dem Wortlaut der Regelung des Art. 43 EU.³⁸⁰ Dabei wird auf das Wort „können“ – ebenso in der englischen Fassung „may“ bzw. im Französischen „peuvent“ – der Formulierung der allgemeinen Grundregelung der Bestimmungen zur verstärkten Zusammenarbeit³⁸¹ abgestellt. Demnach wären die Mitgliedstaaten nicht verpflichtet, nach den Vorschriften der verstärkten Zusammenarbeit vorzugehen.³⁸² Dieses Wortlautargument ist allerdings nur scheinbar ein Hauptargument gegen ein Verbot der außervertraglichen Kooperation.³⁸³ Es ist nicht direkt aus der Formulierung zu erschließen, dass damit die Inanspruchnahme des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit im Vergleich zu einer außervertraglichen Kooperation insgesamt gemeint und ausgeschlossen ist. Vielmehr bezieht sich „können“ auf die folgenden Bedingungen des Art. 43 lit. a ff. EU. Denn nur wenn diese durch die Gründerstaaten erfüllt sind, „können“ sie eine verstärkte Zusammenarbeit begründen und die Organe in Anspruch nehmen. Für einen damit verbundenen Ausschluss anderer völkerrechtlicher Kooperationen unter den Mitgliedstaaten wäre diese In-

³⁷⁷ Vgl. U. Derpa, Zusammenarbeit, S. 227.

³⁷⁸ Stellungnahme der Kommission nach Art. 48 des Vertrages über die Europäische Union zur Einberufung einer Konferenz der Vertreter der Regierungen der Mitgliedstaaten im Hinblick auf die Änderung der Verträge, Institutionelle Reform für eine erfolgreiche Erweiterung, KOM (2000), 34 endg., v. 26.01.2000, S. 36; Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 10.

³⁷⁹ Vgl. auch V. Grieser, Integration, S. 172.

³⁸⁰ U. a. A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 28.

³⁸¹ Art. 43 EU: „Die Mitgliedstaaten, die beabsichtigen, untereinander eine verstärkte Zusammenarbeit zu begründen, können die in diesem Vertrag und im Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft vorgesehenen Organe, Verfahren und Mechanismen in Anspruch nehmen, sofern die Zusammenarbeit [...]“.

³⁸² M. Kellerbauer, Maastricht, S. 255; R. Hofmann, EuR 1999, 713 (727 f.); vgl. M. Schauer, Schengen-Maastricht-Amsterdam, S. 150.

³⁸³ Ebenso kritisch D. Thym, Ungleichzeitigkeit, S. 306 f.; U. Becker, in: Groeben/ Schwarze, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 28, Fn. 90; siehe auch V. Grieser, Integration, S. 171 f.

tention durch eine genauere Begrifflichkeit zum Ausdruck gebracht worden.³⁸⁴ Aber diesbezüglich lässt sich wiederum durch das Fehlen einer Aussage zur Zulässigkeit anderer völkerrechtlicher Kooperationen zwischen den Mitgliedstaaten die Argumentation unterstützen, dass solche Kooperationen nicht ausdrücklich ausgeschlossen sind.³⁸⁵

Das Hauptargument gegen eine Verpflichtung der Mitgliedstaaten zur zwingenden Inanspruchnahme des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit und ein damit verbundenes Verbot des Abschlusses völkerrechtlicher Verträge ist der Charakter des Unionsrechts als von den Mitgliedstaaten geschaffene Rechtsordnung. Die Mitgliedstaaten bleiben „Herren der Verträge“ und haben die Befugnis inne, sich anderer Mittel für eine flexible Kooperation zu bedienen. Denn sie bestimmen, in welchem Umfang sie Hoheitsrechte an die Union bzw. Gemeinschaft abtreten.³⁸⁶ Auch die Rechtsprechung des EuGH unterstützt indirekt diese Argumentation. Grundsätzlich können die Mitgliedstaaten eine intergouvernementale Zusammenarbeit eingehen, soweit das Gemeinschaftsrecht nicht verletzt und die Funktionsfähigkeit der Organe nicht gestört wird.³⁸⁷ Das Europarecht dominiert in der Frage der außervertraglichen Kooperation insgesamt (noch) nicht das Völkerrecht, so dass die Bestimmungen der verstärkten Zusammenarbeit keine exklusive und abschließende Regelung der Zusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten darstellen.³⁸⁸

Es besteht folglich – grundsätzlich betrachtet – für die Mitgliedstaaten die Möglichkeit, auch außerhalb der Verträge vertiefende Integrationsschritte mit nicht allen Mitgliedstaaten vorzunehmen, obwohl das Institut der verstärkten Zusammenarbeit eine solche Option innerhalb der Verträge vorsieht.

Man muss jedoch diese Möglichkeit insoweit einschränken, dass die Mitgliedstaaten an ihre Verpflichtungen aus den Verträgen gebunden sind. Die Verpflichtungen sind letztlich den Gründungsvoraussetzungen der verstärkten Zusammenarbeit sehr ähnlich, da diese eine Präzisierung der Grundprinzipien der Gemeinschaft darstellen.³⁸⁹ Dabei ist speziell der allgemeine Grundsatz der Loyalität der Mitgliedstaaten nach Art. 10 EG zu beachten.

³⁸⁴ D. Thym, Ungleichzeitigkeit, S. 308; U. Becker, in: Groeben/ Schwarze, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 28, Fn. 90.

³⁸⁵ D. Thym, Ungleichzeitigkeit, S. 8; V. Grieser, Integration, S. 172; C. Thun-Hohenstein, in: W. Hummer, Amsterdam, S. 125 (127); U. Becker, in: Groeben/ Schwarze, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 28.

³⁸⁶ H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Vor Art. 43-45 EU/ Rn. 15; R. Hofmann, EuR 1999, 713 (728).

³⁸⁷ EuGH, Rs. 44/ 84, Slg. 1986, S. 29 ff. - Steuerhoheit; EuGH, Rs. 266/ 81, Slg. 1983, S. 731 ff. - GATT; EuGH, Gutachten 1/ 91, Slg. 1991, S. I-6079 ff. – EWR I; EuGH, Gutachten 1/ 92, Slg. 1992, S. I-2821 ff. – EWR II.

³⁸⁸ U. Derpa, Zusammenarbeit, S. 228.

Die Mitgliedstaaten sind insbesondere verpflichtet, die Interessen der Gemeinschaft zu wahren.³⁹⁰ Hieraus leitet sich auch ab, dass nicht generell bestimmte Mitgliedstaaten von einer solchen flexiblen Integration ausgeschlossen werden dürfen,³⁹¹ was letztlich dem Offenheitsprinzip der verstärkten Zusammenarbeit³⁹² entspricht. Ebenso darf der gemeinschaftliche Besitzstand³⁹³ nicht angetastet werden.³⁹⁴

Teilweise wird auch vertreten, dass zunächst seitens der Mitgliedstaaten versucht werden muss, sich der Vorschriften der verstärkten Zusammenarbeit zu bedienen, denn diese werden durch das Unions- bzw. Gemeinschaftsrecht für ein flexibles Voranschreiten vertraglich vorgesehen. Begründet wird das – zumindest bei einer Kooperation von mindestens acht Mitgliedstaaten – mit dem Gedanken der Rücksichtnahme und Solidarität. Sollte dies nicht möglich sein, dann dürfen die Mitgliedstaaten andere Schritte zu flexibler Integration unternehmen.³⁹⁵ Die Grenze für dieses Ausweichen auf eine außervertragliche Kooperation ist die Treuepflicht aus Art. 10 EG. Die Rücksichtnahmepflicht gegenüber anderen Mitgliedstaaten sowie die Pflicht zur Wahrung der Verträge dürfen nicht dazu führen, dass die Grenzen der verstärkten Zusammenarbeit, die aus den allgemeinen Grundsätzen der Gemeinschaft resultieren, mit einer außervertraglichen Kooperation umgangen werden.³⁹⁶

Insgesamt ist für die Frage der außervertraglichen Zusammenarbeit zu beachten, dass an eine Kooperation, die aus mehr als bzw. genau acht Mitgliedstaaten besteht, keine strengeren Kriterien gestellt werden, als an eine Gruppe, die diese Gründungsvoraussetzung der verstärkten Zusammenarbeit nach Art. 43 lit. g EU nicht erfüllt. Ansonsten würde es einer geringeren Zahl von Mitgliedstaaten leichter fallen, außerhalb des rechtlichen und institutionellen Rahmens der Union eine Kooperation zu gründen.³⁹⁷

Die Frage nach der Zulässigkeit einer außervertraglichen Zusammenarbeit, obwohl die Bestimmungen zur verstärkten Zusammenarbeit eine solche Kooperation innerhalb der

³⁸⁹ Siehe *C. D. Ehlermann*, EuR 1997, 362 (372); *V. Grieser*, Integration, S. 172 f.

³⁹⁰ Siehe die entsprechende Voraussetzung des Art. 43 lit. a EU.

³⁹¹ *R. Hofmann*, EuR 1999, 713 (728).

³⁹² Art. 43 lit. j i. V. m. Art. 43 b EU.

³⁹³ Vgl. die entsprechende Bestimmung des Art. 43 lit. c EU.

³⁹⁴ *P. Hall*, in: Bergmann/ Lenz, Der Amsterdamer Vertrag, Kap. 20/ Rn. 37 f.; siehe auch *T. Bender*, ZaöRV 2001, 730 (745).

³⁹⁵ *R. Hofmann*, EuR 1999, 713 (728); *U. Derpa*, Zusammenarbeit, S. 228.

³⁹⁶ *U. Derpa*, Zusammenarbeit, S. 228 f.; *B. Martenczuk*, ZEuS 1998, 448 (464); *M. Kellerbauer*, Maastricht, S. 256.

³⁹⁷ *M. Kellerbauer*, Maastricht, S. 255 f.; siehe auch *C. v. Buttlar*, ZEuS 2001, 649 (663).

Gemeinschaft ermöglichen, ist mit den angeführten Argumenten insgesamt grundsätzlich zu bejahen.

Die Vertragsschlusskompetenz der Mitgliedstaaten ist auch bezüglich der Konstellation, ob innerhalb einer verstärkten Zusammenarbeit eine solche selbst möglich ist, zu hinterfragen. Die Bestimmungen der verstärkten Zusammenarbeit schließen diese Möglichkeit nicht ausdrücklich aus. Auch aus den Entstehungsgründen ist kein Ausschluss einer Kooperation vorgesehen. Folglich müssen lediglich die Voraussetzungen der verstärkten Zusammenarbeit durch die Gruppe der noch weiter voranschreitenden Staaten der Kooperation erfüllt werden.³⁹⁸ Die Voraussetzung der Offenheit der verstärkten Zusammenarbeit gemäß Art. 43 lit. j i. V. m. Art. 43 b EU ist dabei besonders problematisch. Schließlich können an dieser Zusammenarbeit nur die Staaten teilnehmen bzw. beitreten, die bereits an der Basiszusammenarbeit mitwirken. Daher sind Mitgliedstaaten, die nur an der vertiefenden, zweiten Zusammenarbeit interessiert sind, ausgeschlossen. Dieser Ausschluss ist aber nicht absolut. Die zweite Zusammenarbeitsgruppe geht schon von einem vertiefenden Integrationsrahmen aus. Diesen müsste ein beitretender Staat dann auch vorweisen. Folglich müsste er zunächst der ersten Basiszusammenarbeit beitreten. Daher besteht grundsätzlich kein Ausschluss des Beitritts für einen Mitgliedstaat.³⁹⁹

Das Verfahren für die Gründung einer solchen zweiten verstärkten Zusammenarbeit erfordert ebenso einen Gründungsbeschluss nach dem Prozedere der Verträge wie die Basiszusammenarbeit. Der Ministerrat entscheidet auch hier mit seinen gesamten Mitgliedern.⁴⁰⁰ Daher spricht grundsätzlich nichts gegen die Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit innerhalb einer bereits bestehenden Zusammenarbeit.

J. Zum Problem, ob eine verstärkte Zusammenarbeit auf die Außenkompetenz der EG Einfluss hat

In den Verträgen wurden keine Regelungen bezüglich des Einflusses der verstärkten Zusammenarbeit auf die Außenkompetenz der Gemeinschaft getroffen. Es geht dabei um die

³⁹⁸ Vgl. P. Hall, in: Bergmann/ Lenz, Der Amsterdamer Vertrag, Kap. 20/ Rn. 20.

³⁹⁹ U. Derpa, Zusammenarbeit, S. 185.

⁴⁰⁰ P. Hall, in: Bergmann/ Lenz, Der Amsterdamer Vertrag, Kap. 20/ Rn. 20.

Frage, ob die Gemeinschaft die verstärkte Zusammenarbeit nach außen vertreten kann oder ob die Mitgliedstaaten der Kooperation dies selbst vornehmen.⁴⁰¹

Den Ausgangspunkt für eine mögliche Außenkompetenz der Gemeinschaft bildet dabei die AETR-Rechtsprechung des EuGH⁴⁰², die eine Kompetenzverschiebung zugunsten der Gemeinschaft aufgrund des Bestehens der verstärkten Zusammenarbeit bewirken könnte.

Der EuGH hat in der AETR-Entscheidung grundlegend festgelegt, dass „die Mitgliedstaaten außerhalb des Rahmens der Gemeinschaftsorgane keine Verpflichtungen eingehen können, welche Gemeinschaftsrechtsnormen, die zur Verwirklichung der Vertragsziele ergangen sind, beeinträchtigen oder in ihrer Tragweite ändern können“.⁴⁰³ „Neben dieser Gemeinschaftszuständigkeit kann es keine konkurrierende Zuständigkeit der Mitgliedstaaten geben, da alles, was außerhalb der Gemeinschaftsorgane geschieht, mit der Einheit des Gemeinsamen Marktes und der einheitlichen Anwendung des Gemeinschaftsrechts unvereinbar ist.“⁴⁰⁴

Das Problem im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit besteht darin, dass eine solche Kompetenz nicht für alle Mitgliedstaaten gleichermaßen anzuwenden ist. Würde man den AETR-Effekt für die verstärkte Zusammenarbeit bejahen, dann könnte man lediglich die Entstehung einer völkerrechtlichen Kompetenz für die an der Kooperation beteiligten Staaten annehmen, ansonsten würde die verstärkte Zusammenarbeit nach der Regelung des Art. 43 lit. h EU wegen der Beeinträchtigung der Zuständigkeiten der nicht beteiligten Staaten unzulässig sein.⁴⁰⁵ Die völkerrechtliche Handlungsfähigkeit der übrigen Mitgliedstaaten bleibt zwingend erhalten, wenn man nur eine teilweise Vertretungskompetenz der Gemeinschaft bejaht. Denn die Europäische Gemeinschaft kann keine – auch nicht nach dem AETR-Effekt – ausschließliche Entscheidungsbefugnis bzgl. der Außenkompetenz im Verhältnis zu den nicht teilnehmenden Staaten aufgrund der Rechtsetzung einer verstärkten Zusammenarbeit erhalten.⁴⁰⁶

Folglich kann man eine Veränderung der Außenkompetenz der Gemeinschaft, auf die beteiligten Staaten begrenzt, grundsätzlich bejahen.

⁴⁰¹ Siehe *J. Lipsius*, ELR 1995, 235 (245).

⁴⁰² EuGH, Rs. 22/ 70, Slg. 1971, S. 263 ff. – AETR; vgl. auch EuGH, verb. Rs. 3, 4 und 6/ 76, Slg. 1976, S. 1279 ff. – Fischerei.

⁴⁰³ EuGH, Rs. 22/ 70, Slg. 1971, S. 263 ff. (Rn. 20/ 22) – AETR.

⁴⁰⁴ EuGH, Rs. 22/ 70, Slg. 1971, S. 263 ff. (Rn. 30/ 31) – AETR.

⁴⁰⁵ *W. E. Castro*, Flexibilität, S. 190; *C. Pechstein*, in: Streinz, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 10; *B. Martenczuk*, ZEuS 1998, 448 (468).

⁴⁰⁶ *M. Kellerbauer*, Maastricht, S. 251; *C. D. Ehlermann*, EuR 1997, 362 (380).

In der Literatur wird diese Beschränkung der Völkerrechtsfähigkeit auf die teilnehmenden Staaten teilweise für zu kompliziert gehalten und für ausreichend erachtet, dass lediglich Bestimmungen in den entsprechend abgeschlossenen Verträgen getroffen werden, die Auswirkungen für die nicht beteiligten Staaten ausschließen.⁴⁰⁷

Dagegen halten es die Kritiker einer Außenkompetenz der Gemeinschaft im Bereich der verstärkten Zusammenarbeit für eine einheitliche Wirksamkeit der Kooperationsmaßnahmen für ausreichend, dass die beteiligten Staaten gemäß dem allgemeinen Grundsatz der Loyalität ihre Außenbeziehungen einvernehmlich regeln.⁴⁰⁸

Problematisch bei der Anwendung des AETR-Urteils ist, dass der quasi gemeinsamen Außenvertretung eine gespaltene Innenrechtsordnung gegenübersteht. Diese Spaltung widerspricht ihrerseits dem Gedanken des AETR-Effekts, der eine Rechtseinheit in der Gemeinschaft bezweckt.⁴⁰⁹ Folglich könnte argumentiert werden, dass die Rechtsprechung des AETR-Urteils im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit keine Anwendung findet.

Für die Argumentation einer Zuständigkeit der Gemeinschaft können aber die vergleichbaren Regelungen der Wirtschafts- und Währungsunion herangezogen werden. Dort wird eine völkerrechtliche Vertretung durch die Gemeinschaft vorgenommen, deren Wirkung aber gem. Art. 122 Abs. 3 i. V. m. Art. 111 EG nur für die Staaten der Kooperation gilt. Allerdings besteht für die Bestimmungen zur Wirtschafts- und Währungsunion eine ausschließliche Kompetenz der Gemeinschaft. Für die Anwendung der verstärkten Zusammenarbeit darf gerade keine solche ausschließliche Kompetenz gemäß Art. 43 lit. d EU bestehen, folglich gibt es keine verstärkte Zusammenarbeit mit einer ausschließlichen Kompetenz der Gemeinschaft.⁴¹⁰ Daher wird eine Vergleichbarkeit dieser Rechtskreise von Teilen der Literatur abgelehnt.⁴¹¹ Dabei wird jedoch übersehen, dass der EuGH den Vorrang des Gemeinschaftsrechts aus Art. 10 Abs. 2 und Art. 249 EG mit Bezugnahme zum Grundsatz der einheitlichen Anwendung des Gemeinschaftsrechts⁴¹² abgeleitet hat. Diese Grundsätze müssen auch im Kreis der enger kooperierenden Staaten zur Geltung kom-

⁴⁰⁷ Siehe *B. Martenczuk*, ZEuS 1998, 448 (468).

⁴⁰⁸ *A. Hatje*, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 28; *H.-J. Blanke*, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Vor Art. 43-45 EU/ Rn. 20.

⁴⁰⁹ *A. Hatje*, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 28; *H.-J. Blanke*, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Vor Art. 43-45 EU/ Rn. 20.

⁴¹⁰ *H.-J. Blanke*, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Vor Art. 43-45 EU/ Rn. 20.

⁴¹¹ *W. E. Castro*, Flexibilität, S. 190.

⁴¹² Grundlegend EuGH, Rs. 6/ 64, Slg. 1964, S. 1251 ff. (1269) – *Costa/ E.N.E.L.*

men,⁴¹³ wie dies schon im Rahmen der Wirtschafts- und Währungsunion praktiziert wird. Es ist zwar das Besondere an der verstärkten Zusammenarbeit, dass eine Ungleichzeitigkeit besteht und folglich gerade keine Einheitlichkeit der Rechtsordnung gegeben ist, aber ungleichzeitiges Europarecht ist ein integraler Bestandteil der europäischen Rechtsordnung.⁴¹⁴ Indem sich die Mitgliedstaaten gemeinschaftlich auf die Möglichkeit einer verstärkten Zusammenarbeit in den Verträgen geeinigt haben, sind sie auch mit den Konsequenzen einer solchen Kooperation einverstanden und haben dieses Institut rechtlich anerkannt und legitimiert.

Die Regelungen zur Wirtschafts- und Währungsunion zeigen des Weiteren, dass es schon nicht mehr neu ist und auch funktioniert, dass die Gemeinschaft eine differenzierte Außenkompetenz inne hat.⁴¹⁵ Ebenso sind die Regelungen betreffend den Titel IV des EG-Vertrages ein Beispiel für die Ausgestaltung dieser differenzierten Außenkompetenz. Sie erfolgt durch vertragliche Vereinbarungen zwischen den Mitgliedstaaten. Das Protokoll Nr. 4 über die Position des Vereinigten Königreichs und Irlands sowie das Protokoll Nr. 5 über die Position Dänemarks aus dem Jahr 1997 regeln in ihren Art. 2, dass „beschlossene Maßnahmen, Vorschriften internationaler Übereinkünfte, die von der Gemeinschaft [...] geschlossen werden“, für diese Staaten „nicht bindend oder anwendbar“ sind.

Für den Vergleich mit den Regeln zur verstärkten Zusammenarbeit ist allerdings zu bedenken, dass in den Beispielsfällen die Zuständigkeit der EG bzw. die Nichtgeltung für die entsprechenden Staaten insoweit ausdrücklich im Vertrag bzw. in den Protokollen verankert wurde. Diese Ausnahmen sind bei den Bestimmungen zur verstärkten Zusammenarbeit nicht explizit in den Verträgen geregelt, so dass dieses Argument im Umkehrschluss eher gegen die Außenkompetenz der Gemeinschaft spricht.⁴¹⁶

Ebenso wird gegen eine Außenkompetenz der Gemeinschaft angeführt, dass die verstärkte Zusammenarbeit ansonsten die Kompetenzen der nicht beteiligten Staaten beschneiden würde.⁴¹⁷ Hier ist aber auf die Regelung des Art. 43 lit. h EU zu verweisen, der eine solche Beeinflussung ausschließt. Mit einer nur teilweisen völkerrechtlichen Vertretungskompe-

⁴¹³ M. Kellerbauer, Maastricht, S. 251; D. Thym, Ungleichzeitigkeit, S. 273.

⁴¹⁴ D. Thym, Ungleichzeitigkeit, S. 273.

⁴¹⁵ Vgl. M. Kellerbauer, Maastricht, S. 251; B. Martenczuk, ZEuS 1998, 448 (468).

⁴¹⁶ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 28.

⁴¹⁷ U. Becker, EuR 1998, Beiheft 1, 29 (54); W. E. Castro, Flexibilität, S. 190.

tenz, die durch geeignete Bestimmungen in den zu schließenden Abkommen abgesichert wird, kann eine Kompetenzeinbuße der nicht teilnehmenden Staaten nicht eintreten.⁴¹⁸

Ein weiterer Kritikpunkt an einer Außenkompetenz der Gemeinschaft ist, dass die Gemeinschaft uneinheitlich nach außen vertreten werden würde⁴¹⁹, was zur Unglaubwürdigkeit der Union nach außen⁴²⁰ führen könnte. Zudem wäre die Gemeinschaft als solche – mangels der Schaffung neuer Rechtssubjekte – völkerrechtlich für die Erfüllung der Verträge verantwortlich.⁴²¹ Diese Uneinheitlichkeit ist aber auch in Bezug auf die Euro-Gruppe nicht negativ nach außen erkennbar geworden, daher ist eine Unglaubwürdigkeit in einem starken Maße nicht zu befürchten. Das Argument der völkerrechtlichen Verpflichtung ist dahingehend zu entkräften, dass innerhalb der Gemeinschaft nur die beteiligten Staaten für die Verpflichtungen einzustehen haben. Denn Art. 300 Abs. 7 EG, der erklärt, dass alle völkerrechtlichen Abkommen gemäß Art. 300 EG für die Organe der Gemeinschaft und für die Mitgliedstaaten – ohne Ausnahme – verbindlich sind, ist bei der Anwendung im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit einschränkend auszulegen, dass völkerrechtliche Abkommen nur diejenigen Staaten verpflichten, die an die Binnenrechtsakte – hier der Kooperation – gebunden sind.⁴²²

Die Rechtsetzung einer verstärkten Zusammenarbeit führt aufgrund der bestehenden Innenkompetenz zu einer Außenkompetenz der Gemeinschaft, die aber auf die Staaten der verstärkten Zusammenarbeit beschränkt ist und nur Wirkung für diese verpflichteten Staaten entfaltet.⁴²³

⁴¹⁸ vgl. *B. Martenczuk*, ZEuS 1998, 448 (468); *U. Becker*, in: Groeben/ Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 25.

⁴¹⁹ *W. E. Castro*, Flexibilität, S. 190 f.

⁴²⁰ *U. Becker*, in: Groeben/ Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 25; *U. Becker*, EuR 1998, Beiheft 1, 29 (54); *C. D. Ehlermann*, EuR 1997, 362 (369).

⁴²¹ *U. Becker*, in: Groeben/ Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 25; *A. Hatje*, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 28.

⁴²² Vgl. *D. Thym*, Ungleichzeitigkeit, S. 274.

⁴²³ *C. D. Ehlermann*, EuR 1997, 362 (380); *D. Thym*, Ungleichzeitigkeit, S. 273; a. A. *C. Pechstein*, in: Streinz, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 10; *A. Hatje*, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 28.

Viertes Kapitel:

Allgemeine Grundsätze der verstärkten Zusammenarbeit und die Ziele des Vertrages

A. Die allgemeinen Grundsätze einer verstärkten Zusammenarbeit und die Grenzen ihrer Inanspruchnahmemöglichkeiten

Die allgemeinen Voraussetzungen für die Gründung und Arbeit einer verstärkten Zusammenarbeit finden sich in den Art. 43 ff. EU, einer Art Allgemeinem Teil für das Institut.

Die Vorschriften der Art. 43 bis 45 EU sind zwar als Erlaubnis formuliert, jedoch ist darin keine umfassende Ermächtigung der Mitgliedstaaten zur verstärkten Zusammenarbeit zu sehen. Art. 43 EU stellt die Bedingungen auf, unter denen eine verstärkte Zusammenarbeit möglich ist. Es müssen daher zunächst für die Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit die inhaltlichen Anforderungen des Art. 43 EU erfüllt werden.

In der Literatur werden diese Gründungsvoraussetzungen des Art. 43 EU teilweise als „10 Gebote“ bzw. „ten commandments“ der verstärkten Zusammenarbeit bezeichnet.⁴²⁴ Dabei wird jedoch übersehen, dass der Charakter der Regelungen der verstärkten Zusammenarbeit als Ausnahme zum allgemeinen Grundsatz „Einheit in der Vielfalt“ gestaltet ist. Die Bestimmungen stehen somit immer unter diesem Vorbehalt der Ausnahme. Daher können die Gründungsvoraussetzungen keine „Gebote“ sein, zudem auch die Kommission die Bestimmungen als Voraussetzungen für eine verstärkte Zusammenarbeit bezeichnet⁴²⁵. Sie sind viel mehr als nur „Gebote“, sie sind zwingende Bedingungen.

Für den Bereich der Europäischen Gemeinschaft finden sich die die Art. 43 ff. EU ergänzenden Regelungen für die verstärkte Zusammenarbeit in den Art. 11, 11 a EG. Hier sind die besonderen Bedingungen für eine verstärkte Zusammenarbeit in der Europäischen Gemeinschaft geregelt.

⁴²⁴ B. de Witte, in: G. de Burca/ J. Scott, Constitutional Change, S. 31 (57); K. Bradley, CMLR 2001, 1095 (1114); D. Thym, Ungleichzeitigkeit, S. 62.

⁴²⁵ Kommission, v. 18.01.2001, SEK (2001) 99, S. 10.

Art. 43 ff. EU geben die allgemeinen materiellen Voraussetzungen vor. Art. 11, 11 a EG regeln für den Bereich des „Ersten Pfeilers“ im wesentlichen nur noch Verfahrensfragen.⁴²⁶

Das Verfahren der verstärkten Zusammenarbeit wird durch Art. 11 EG um weitere Voraussetzungen, insbesondere Regelungen für das Ermächtigungs-, Durchführungs- und Beitrittsverfahren, ergänzt.

Die Regelungen der Art. 27 a bis 27 e EU sind eine spezielle Ausgestaltung der verstärkten Zusammenarbeit für den Bereich der Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik, die zusätzliche Anforderungen an die Gründung und die Arbeitsweise der Kooperation stellen. Aber dennoch müssen die Voraussetzungen der Art. 43 ff. EU erfüllt sein, insbesondere das Erfordernis des „letzten Mittels“, wodurch die Möglichkeit für eine rasche Aufgabewahrnehmung in außen- und sicherheitspolitischen Bereichen erheblich erschwert wird.⁴²⁷

Die speziellen Regelungen für den „Dritten Pfeiler“ finden sich in Art. 40 EU. Dieser regelt insbesondere die verfahrensrechtlichen Bedingungen an eine verstärkte Zusammenarbeit in diesem Bereich.

I. Förderung der Union – Art. 43 lit. a EU

Die erste Voraussetzung zur Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit ist nach Art. 43 lit. a EU⁴²⁸, dass die Kooperation die Ziele der Union und der Gemeinschaft fördert sowie ihre Interessen schützt, ihnen dient und letztlich den Integrationsprozess stärkt. Auch Art. 43 Abs. 1 a EUV verbat schon ein Abweichen vom Integrationsprogramm. Es waren somit keine Rückschritte bei der Integration und keine Vertragsänderungen im Wege einer verstärkten Zusammenarbeit möglich.⁴²⁹ Die verstärkte Zusammenarbeit diene als Mittel zum schnelleren Voranschreiten innerhalb der Gemeinschaft.⁴³⁰

Mit Art. 43 lit. a EU wird das politische Signal ausgesandt, dass eine verstärkte Zusammenarbeit das Integrationsprogramm zu wahren hat. Die verstärkte Zusammenarbeit muss

⁴²⁶ A. Hatje, EuR 2001, 143 (161); H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 1.

⁴²⁷ G. Giering/ J. Janning, integration 2001, 146 (151).

⁴²⁸ Art. 43 Abs. 1 a EUV.

⁴²⁹ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 17; P. Hall, in: Bermann/ Lenz, Der Amsterdamer Vertrag, Kap. 20/ Rn. 16.

⁴³⁰ C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (372).

daher der Union und der Gemeinschaft zugute kommen.⁴³¹ Dieser Gedanke wird mit Art. 43 b Satz 3 EU unterstrichen. Auch bei einer Zusammenschau mit Art. 43 lit. b und c EU wird die verstärkte Zusammenarbeit in den Dienst einer schnelleren Integration gestellt und zugleich als Instrument zur Rücknahme des gegenwärtigen Integrationsstandes ausgeschlossen.⁴³²

Im Gegensatz zur Formulierung im Amsterdamer Vertrag wurde diese Bedingung zur Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit mit dem Vertrag von Nizza verschärft.⁴³³ Denn nach der Regelung des Amsterdamer Vertrages musste eine verstärkte Zusammenarbeit nur die Ziele der Union und der Gemeinschaft fördern, ihre Interessen schützen und diesen dienen. Jetzt fordert Art. 43 lit. a EU darüber hinaus, dass die verstärkte Zusammenarbeit auch den Integrationsprozess stärken muss.⁴³⁴ Folglich muss aus der Kooperation ein positiver Effekt für die Integration ersichtlich bzw. nachweisbar sein. Inwieweit diese Voraussetzung nachweisbar und justitiabel ist, hängt letztlich vom Willen aller Mitgliedstaaten ab, die mit der Verabschiedung des Gründungsbeschlusses diese Bedingung als erfüllt anerkennen müssen. Die Problematik der Regelung des Art. 43 lit. a EU wurde bereits aufgezeigt.⁴³⁵

II. Beachtung des einheitlichen institutionellen Rahmens – Art. 43 lit. b EU

Die verstärkte Zusammenarbeit ist gemäß Art. 43 lit. b EU an den einheitlichen institutionellen Rahmen sowie die Grundsätze der Verträge gebunden. Diese Vorgaben zeigen, dass es sich bei der verstärkten Zusammenarbeit nicht um ein Konzept eines Europas „à la carte“ handeln soll.⁴³⁶

Damit wird die bereits in Art. 43 lit. a EU niedergelegte materielle Bindung an das vertragliche Integrationsprogramm bekräftigt und bestätigt, dass im Wege der verstärkten Zusammenarbeit keine Vertragsänderung möglich ist.⁴³⁷ Daraus folgt außerdem, dass, wenn der einheitliche institutionelle Rahmen zu beachten ist, die Mitgliedstaaten für eine ver-

⁴³¹ H.-J. Blanke, Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 4; M. Schauer, Schengen-Maastricht-Amsterdam, S. 160.

⁴³² H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 4; C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (372); M. Ruffert, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 12; R. Hofmann, EuR 1999, 713 (723); A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 17.

⁴³³ Anders V. Grieser, Integration, S. 84 f., die hierbei lediglich eine klarstellende Wirkung annimmt.

⁴³⁴ W. Hummer/ W. Obwexer, Nizza, S. 36.

⁴³⁵ Siehe Drittes Kapitel F. II., S. 60 ff.

⁴³⁶ B. Martenczuk, ZEuS 1998, 448 (461); siehe Zweites Kapitel B. I. 4. d., S. 17 f.

stärkte Zusammenarbeit keine speziellen Organe bilden dürfen. Die parallelen institutionellen Strukturen könnten mit den bestehenden konkurrieren und dem Erhalt der Kohärenz und Kontinuität der Maßnahmen zur Erreichung der Ziele der Union unter gleichzeitiger Wahrung und Weiterentwicklung des gemeinschaftlichen Besitzstandes, auf den Art. 43 lit. c EU verweist und der auf dem Art. 3 Abs. 1 EU basiert, entgegenwirken.⁴³⁷ Der Erhalt des Kohärenzgebotes als Zulässigkeitsmaßstab für eine verstärkte Zusammenarbeit ist bedeutend, da diese Kooperation ihrer Natur nach einen Kontrapunkt zu uniformer Integration bildet, bei der idealtypisch das Kohärenzprinzip gewährleistet ist.⁴³⁸ Mit dem ausdrücklichen Verbot der Bildung eigener Organe soll eine Zersplitterung und Abspaltung einer Teilunion verhindert werden⁴³⁹, denn diese Folge widerspricht den Gedanken der Art. 1, 2 EU, die eine immer engere Bindung der Unionsstaaten untereinander anstreben. Das Gutachten des EuGH zum EWR-Abkommensentwurf⁴⁴⁰ besagt zwar, dass in internationalen Abkommen insbesondere ein eigenes Gerichtssystem gebildet werden kann, denn grundsätzlich ist dies mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar. Der EuGH begründet dies damit, dass „die Zuständigkeit der Gemeinschaft im Bereich der internationalen Beziehungen und ihre Fähigkeit zum Abschluss internationaler Abkommen [...] notwendig die Fähigkeit“ umfasst, „sich den Entscheidungen eines durch solche Abkommen geschaffenen oder bestimmten Gerichts zu unterwerfen, was die Auslegung und Anwendung ihrer Bestimmungen angeht“.⁴⁴¹ Dies wird aber dahingehend eingeschränkt, dass diese Organe – speziell der Gerichtshof – nicht die Homogenität des Rechts der Union beeinträchtigen dürfen.⁴⁴² Ein eigenes Gerichtssystem im Rahmen von internationalen Abkommen kann daher nur geschaffen werden, um die Auslegung der Bestimmungen dieses Abkommens zu sichern.⁴⁴³

Im Fall des EWR-Abkommens legte der EuGH in seinem Gutachten dar, dass mit dem Abkommen ein umfangreicher Komplex von Rechtsnormen in die Rechtsordnung der Gemeinschaft eingefügt wird, der neben eine Gruppe von gleichlautenden Gemeinschaftsnormen tritt.⁴⁴⁴ Die Folge daraus ist, dass der Gerichtshof der EWR dann auch über das

⁴³⁷ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 18; P. Hall, in: Bergmann/ Lenz, Der Amsterdamer Vertrag, S. 331 (335).

⁴³⁸ M. Schauer, Schengen-Maastricht-Amsterdam, S. 22; H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 5; J. Ukrow, ZEuS 1998, 141 (145).

⁴³⁹ H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 5; vgl. auch P. M. Huber, EuR 1996, 347 (357 f.).

⁴⁴⁰ V. Grieser, Integration, S. 57.

⁴⁴¹ EuGH, Gutachten 1/ 91, Slg. 1991, S. I-6079 ff. – EWR I.

⁴⁴² EuGH, Gutachten 1/ 91, Slg. 1991, S. I-6079 ff., Rn. 40 – EWR I.

⁴⁴³ EuGH, Gutachten 1/ 91, Slg. 1991, S. I-6079 ff., Rn. 45 – EWR I.

⁴⁴⁴ EuGH, Gutachten 1/ 91, Slg. 1991, S. I-6079 ff., Rn. 70 – EWR I.

⁴⁴⁵ EuGH, Gutachten 1/ 91, Slg. 1991, S. I-6079 ff., Rn. 42 – EWR I.

Gemeinschaftsrecht zu entscheiden hätte.⁴⁴⁶ Das EWR-Abkommen sah keine Bindung des EWR-Gerichtshofes an zukünftige Entscheidungen des EuGH vor.⁴⁴⁷ Aufgrund dessen sah der EuGH (den heutigen) Art. 220 EG und die allgemeinen Grundlagen der Gemeinschaft selbst beeinträchtigt.⁴⁴⁸

Das Gutachten des EuGH zum EWR-Abkommen zeigt für die verstärkte Zusammenarbeit ebenso, dass die Bildung eigener Organe nicht nur aufgrund der ausdrücklichen Bestimmung des Art. 43 lit. b EU verboten ist, sondern auch aufgrund des allgemeinen Gemeinschaftsrechts. Dabei kommt insbesondere Art. 3 Abs. 1 EU zur Anwendung. Eigene Organe der verstärkten Zusammenarbeit würden den durch Art. 3 Abs. 1 EU geforderten einheitlichen institutionellen Rahmen zerstören. Zudem würden diese Organe nicht nur das Recht der verstärkten Zusammenarbeit sondern auch das Gemeinschaftsrecht anwenden müssen, wodurch die Homogenität des Rechts gefährdet wäre, da eine unterschiedliche Anwendungspraxis bestehen könnte.

Aus dem Verbot, eigene Organe zu bilden, folgt im Umkehrschluss, da die Handlungsfähigkeit einer verstärkten Zusammenarbeit erhalten bleiben muss, dass die Mitgliedstaaten im Rahmen einer verstärkten Zusammenarbeit die bereits bestehenden Organe in Anspruch nehmen müssen. Somit ist auch für Art. 43 1. HS EU festgelegt, dass das dortige „nutzen können“ verbindlich ist und den Mitgliedstaaten keine Wahlmöglichkeit eröffnet.⁴⁴⁹ Auch der EuGH hat mit seinem Gutachten zum EWR-Abkommen die Bildung von anderen Organen im Rahmen von internationalen Abkommen in einem solchen Rahmen, wie er durch eine verstärkte Zusammenarbeit entsteht, abgelehnt.⁴⁵⁰

Die Bestimmung des Art. 43 lit. b EU wurde im Vergleich zum Amsterdamer Vertrag ebenso wie Art. 43 lit. a EU verschärft. Die verstärkte Zusammenarbeit muss zukünftig die Verträge in ihrer Gesamtheit beachten und nicht mehr bloß in ihren Grundsätzen, wie dies bei einer wörtlichen Auslegung nach der Amsterdamer Regelung möglicherweise genügt hätte.⁴⁵¹ Nun wurde klarstellend formuliert, dass sämtliche Bestimmungen zu beachten sind.⁴⁵²

⁴⁴⁶ EuGH, Gutachten 1/ 91, Slg. 1991, S. I-6079 ff., Rn. 43, 45 – EWR I.

⁴⁴⁷ EuGH, Gutachten 1/ 91, Slg. 1991, S. I-6079 ff., Rn. 44 – EWR I.

⁴⁴⁸ EuGH, Gutachten 1/ 91, Slg. 1991, S. I-6079 ff., Rn. 46 – EWR I.

⁴⁴⁹ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 18; vgl. auch C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (372).

⁴⁵⁰ EuGH, Gutachten 1/ 91, Slg. 1991, S. I-6079 ff. – EWR I.

⁴⁵¹ W. Hummer/ W. Obwexer, Nizza, S. 36.

⁴⁵² Vgl. V. Grieser, Integration, S. 86.

Daher schließt das Erfordernis des Art. 43 1. HS und Art. 43 lit. b EU eine Inanspruchnahme der Vorschriften der verstärkten Zusammenarbeit für die Arbeitsidee einer „Europäischen Wirtschaftsregierung“⁴⁵³ aus. Gegen den Vorschlag bezüglich der Wahl eines speziellen Vorsitzenden für die Euro-Gruppe spricht, dass die Staaten im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit nach Art. 43 lit. b EU gerade nicht berechtigt sind, eigene Organe zu bilden. Es ist zwingend, dass sich die Zusammenarbeit der Organe der Gemeinschaft bedient. Daher ist die Wahl eines eigenen Vorsitzenden im Rahmen einer verstärkten Zusammenarbeit nicht möglich.

Die Eigenständigkeit der Euro-Gruppe ist auch nach dem jüngst vom EuGH⁴⁵⁴ ergangenen Urteil bzgl. der Entscheidungskompetenz der Kommission über die Einhaltung des Stabilitätspaktes wieder besonders zu hinterfragen. Die Euro-Staaten sind – so der EuGH – an die Kommissionsentscheidung gebunden und können sich selbst als „Herren der Verträge“ nicht über deren Einhaltung hinwegsetzen. Lediglich die Aufhebung eines bindenden Vertrages – hier des Stabilitätspaktes – können die Staaten beschließen, um sich bestimmter Konsequenzen zu entziehen.

Betrachtet man an dieser Stelle die Eigenständigkeitsbestrebungen der Mitgliedstaaten der Euro-Gruppe im Verhältnis zur Kommission, dann ergeben sich Rückschlüsse für die Anwendung der verstärkten Zusammenarbeit. Die Kommission könnte unter Umständen aus Angst vor Verlust an Einflussmöglichkeit keinen Vorschlag für die Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit mit stark absplattendenden Tendenzen einreichen. Des Weiteren zeigt sich auch, dass erst der EuGH als letzte Instanz für eine Einigung sorgen kann. Dies lässt gerade für die Anwendung der verstärkten Zusammenarbeit befürchten, dass erst durch eine richterliche Entscheidung den Gegnern einer Gründung entgegengesteuert werden kann.

III. Unantastbarkeit des *acquis communautaire* – Art. 43 lit. c EU

Die verstärkte Zusammenarbeit muss gem. Art. 43 lit. c EU den Besitzstand der Gemeinschaft und die nach Maßgabe der sonstigen Bestimmungen der Verträge getroffenen Maßnahmen beachten. Mit dieser Regelung soll gewährleistet werden, dass die verstärkte Zu-

⁴⁵³ Siehe Zweites Kapitel C. III., S. 47 f.

⁴⁵⁴ EuGH, Rs. C-27/ 04, Urteil v. 13.07.2004 mit Stellungnahme des GA Tizzano v. 19.05.2004 – Stabilitätspakt.

sammenarbeit nicht den *acquis communautaire* zerstört und sie selbst auch nicht zu diesem wird.⁴⁵⁵ Dies wäre denkbar, wenn der Erlass von Bestimmungen oder sonstigen Maßnahmen berechnete Zweifel an der Tragweite des gemeinsam beschlossenen Rechts hervorrufen. Dazu können insbesondere auch tatsächlich geschaffene Folgen gehören, die ebenso auf den gemeinsamen Besitzstand einwirken können wie eine formelle Rechtsänderung.⁴⁵⁶ Die Festlegung des Art. 43 lit. c EU ist zwar von fundamentaler Bedeutung⁴⁵⁷, jedoch ist sie in Bezug auf den *acquis communautaire* wegen der Regelungen in Art. 2 Satz 1 5. Spiegelstrich und Art. 3 Abs. 1 EU eher von deklaratorischer Natur.⁴⁵⁸

Durch diese Bedingung des Art. 43 lit. c EU wird das in Art. 43 lit. a EU formulierte Ziel der Förderung der Union noch bekräftigt. Eine verstärkte Zusammenarbeit soll eine integrationspolitische Ausrichtung haben und darf nicht zu Rückschritten führen.⁴⁵⁹

Im Gegensatz zur Regelung im Vertrag von Amsterdam ist die Formulierung im Vertrag von Nizza bezüglich der Anforderungen an eine verstärkte Zusammenarbeit weiter gefasst. Im Vertrag von Amsterdam war in der vergleichbaren Regelung des Art. 43 Abs. 1 e EUV mit Hinsicht auf den Besitzstand von „nicht beeinträchtigen“ die Rede. Dagegen ist im Vertrag von Nizza nur noch „beachten“ des Besitzstandes erforderlich. Ein qualitativer Unterschied dahingehend, dass eine neue Wertung entstanden ist, kann nach dem Wortlaut nicht angenommen werden.⁴⁶⁰ Auch nicht vor dem Hintergrund des Art. 2 Satz 1 5. Spiegelstrich, Art. 3 Abs. 1 EG.

Dagegen wird vertreten, dass mit der Änderung von „nicht beeinträchtigen“ zu „beachten“ eine Verminderung des Schutzes des Besitzstandes eingetreten ist. Demnach sind nur erhebliche Beeinträchtigungen des *acquis communautaire* erfasst.⁴⁶¹ Begründet wird dies mit dem Wunsch zur Änderung der Bestimmung mit dem Vertrag von Nizza, dass das Institut der verstärkten Zusammenarbeit stärker genutzt wird und die Gründungsvoraussetzungen abgeschwächt werden sollten.⁴⁶²

Allerdings lässt sich aus dem Wortlaut eine solche Relativierung des Schutzes des Besitzstandes nicht entnehmen. Vielmehr ist auch aufgrund eines Rückgriffs auf die allgemeinen

⁴⁵⁵ P. Hall, in: Bergmann/ Lenz, Der Amsterdamer Vertrag, S. 331 (336).

⁴⁵⁶ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 21.

⁴⁵⁷ C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (373).

⁴⁵⁸ M. Ruffert, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 14; H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 6; S. Rodrigues, RMC 2001, 11 (14).

⁴⁵⁹ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 21; B. Martenczuk, ZEuS 1998, 448 (462); P. M. Huber, EuR 1996, 347 (356); C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (373).

⁴⁶⁰ U. Derpa, Zusammenarbeit, S. 176.

⁴⁶¹ V. Grieser, Integration, S. 86 f.; A. Epiney/ M. F. Abt/ R. Mosters, DVBl. 2001, 941 (946).

⁴⁶² V. Grieser, Integration, S. 87.

Bestimmungen zur Wahrung des *acquis communautaire* keine Veränderung des Regelungsgehalts in Art. 43 lit. c EU anzunehmen.

IV. Begrenzte Regelungsbereiche – Art. 43 lit. d EU

Die geplante verstärkte Zusammenarbeit darf gem. Art. 43 lit. d EU keine Bereiche betreffen, die in die ausschließliche Zuständigkeit der Gemeinschaft und – seit Nizza auch – in die Zuständigkeit der Union⁴⁶³ fallen. Das heißt, es sind jene Bereiche ausgeschlossen, die integrationspolitisch noch nicht weit genug fortgeschritten sind⁴⁶⁴. Art. 43 lit. d EU entspricht im wesentlichen der Bestimmung der Amsterdamer Fassung des Art. 40 Abs. 1 lit. a EUV sowie Art. 11 lit. a und b EGV.

Die Regelung des Art. 43 lit. d EU definiert negativ, welche Sachbereiche der verstärkten Zusammenarbeit entzogen sind.⁴⁶⁵ Welche Bereiche das im konkreten Fall sind, wird durch die vertraglichen Bestimmungen nicht näher konkretisiert, lediglich die Bereiche der ausschließlichen Zuständigkeit der Gemeinschaft sind dem Anwendungsbereich der verstärkten Zusammenarbeit entzogen.⁴⁶⁶ Einen dem deutschen Grundgesetz vergleichbaren Kompetenzkatalog, der definiert, welchen Umfang die ausschließliche Zuständigkeit hat, gibt es in der geltenden europäischen Rechtsordnung (noch)⁴⁶⁷ nicht.

Das Tatbestandsmerkmal „ausschließlich“ wird nicht näher durch die Verträge definiert. Daher muss dieses Problem durch die Auslegung vergleichbarer Regelungen in den Verträgen gelöst werden.

In der Literatur wird für die Auslegung der Regelung auf Art. 5 2. UAbs. EG zurückgegriffen, der ebenfalls von den „Bereichen, die nicht in [...die] ausschließliche Zuständigkeit fallen“ spricht. Dabei müssten sich die Zielrichtung der beiden Bestimmungen ähneln, damit man die Auslegung zu Art. 5 2. UAbs. EG auch für Art. 43 lit. d EU heranziehen kann.

⁴⁶³ Damit ist eine Verschärfung der Bedingungen eingetreten, W. Hummer/ W. Obwexer, Nizza, S. 36 f.

⁴⁶⁴ J. Janning, *integration* 1997, 285 (288).

⁴⁶⁵ R. Hofmann, *EuR* 1999, 713 (724); C. D. Ehlermann, *EuR* 1997, 362 (376).

⁴⁶⁶ V. Constantinesco, *RTDE* 1997, 751 (760).

⁴⁶⁷ Siehe der Kompetenzkatalog in dem Vertrag über eine Verfassung für Europa – Art. I-11 ff. VVE, insbesondere Art. I-13 VVE, der den Bereich der ausschließlichen Zuständigkeit definiert.

Bei Art. 43 lit. d EU geht es darum, dass der Bereich, in dem eine verstärkte Zusammenarbeit ausscheidet, fest umrissen wird.⁴⁶⁸ Die Regelung des Art. 5 2. UAbs. EG ist eine Kompetenzausübungsschranke.⁴⁶⁹ In beiden Bestimmungen wird die rechtliche Differenzierung durch nationales bzw. gemeinschaftliches Handeln für solche Sachgebiete ausgeschlossen, die im Interesse der Zielerreichung und im Interesse der Gemeinschaft an der Integrität und Exklusivität des gemeinschaftlichen Regelungsbereiches zwingend gemeinschaftlich geregelt werden müssen. Damit sind sie von der Zielsetzung her deckungsgleich⁴⁷⁰. Jeweils ist es unabdingbar, dass der Gemeinschaftsrechtsgeber – d. h. alle Mitgliedstaaten – eine Regelung, die in allen Staaten der Gemeinschaft gleichermaßen Anwendung findet, trifft. Zur Verwirklichung einer Europäischen Gemeinschaft kann keine Differenzierung, sei es im nationalen oder im begrenzt mitgliedstaatlichen Bereich, hingenommen werden. Die Auslegung zu Art. 5 2. UAbs. EG kann folglich für die Definition in Art. 43 lit. d EU herangezogen werden.

Die Kommission stellt bei der Frage der ausschließlichen Gemeinschaftskompetenz auf ein funktionales und ein materielles Element ab. Dabei ist unter dem funktionellen Bereich die Verpflichtung der Gemeinschaft, als allein zuständige Instanz bei der Wahrnehmung bestimmter Aufgaben tätig zu werden, zu verstehen. Bezüglich des materiellen Elements handelt es sich darum, dass Mitgliedstaaten nicht das Recht haben, einseitig tätig zu werden. Nach Ansicht der Kommission zählten zur ausschließlichen Gemeinschaftskompetenz die Beseitigung der Hindernisse, die der Freizügigkeit, dem Waren-, Kapital- und Dienstleistungsverkehr entgegenstehen, des Weiteren die gemeinsame Handelspolitik, die allgemeinen Wettbewerbsregeln, die gemeinsame Organisation der Agrarmärkte, die Erhaltung der Fischbestände und die gemeinsame Marktorganisation für Fischereierzeugnisse sowie die wesentlichen Elemente der Verkehrspolitik.⁴⁷¹ Allerdings wird die Ansicht der Kommission in der Literatur durchaus kritisch hinterfragt⁴⁷²; insbesondere die Meinung der Kommission, die auch in der Literatur vertreten wird⁴⁷³, dass die ausschließliche Zuständigkeit der Gemeinschaft bezüglich der Verpflichtung der Gemeinschaft zur Herstellung

⁴⁶⁸ M. Schauer, Schengen-Maastricht-Amsterdam, S. 164.

⁴⁶⁹ P. M. Huber, Recht der Europäischen Integration, § 16/ Rn. 24; C. Calliess, Subsidiaritäts- und Solidaritätsprinzip, S. 76; H. Lecheler, Das Subsidiaritätsprinzip, S. 121 ff.; siehe aktuell C. Calliess, in: FS Fischer, S. 1 ff.

⁴⁷⁰ M. Schauer, Schengen-Maastricht-Amsterdam, S. 164; A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 7; H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 7; U. Derpa, Zusammenarbeit, S. 187 f.

⁴⁷¹ Kommission, Das Subsidiaritätsprinzip, Mitteilung der Kommission vom 27.10.1992 an den Rat und das Europäische Parlament, SEK (92) 1990.

⁴⁷² A. v. Bogdandy/ M. Nettesheim, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar (7. EL), Art. 3 b EGV/ Rn. 29.

⁴⁷³ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 7

des Binnenmarktes besteht, wird diskutiert. Es sind folglich nicht nur generell die ausschließlichen Zuständigkeiten der Gemeinschaft erfasst, sondern auch sogenannte Bereiche der konkret ausschließlichen Zuständigkeiten, die der EG durch die Ausübung primärrechtlich eingeräumter Befugnisse zuwachsen.⁴⁷⁴ Folglich wird der Bereich der ausschließlichen Kompetenz derart weit verstanden, dass alle Rechtsangleichungen zur Verwirklichung des Binnenmarktes, die Gewährleistung des unverfälschten Wettbewerbes und der Grundfreiheiten erfasst sind. Teilweise wird sogar noch weiter gegangen und alle im ursprünglichen EWGV benannten Politikbereiche sowie alle durch die EEA und den Vertrag von Maastricht eingeführten Politiken – Umweltschutz, Gesundheit und Bildung – wenn sie mit dem Binnenmarkt in engem Zusammenhang stehen, werden als von der ausschließlichen Kompetenz der Gemeinschaft erfasst angesehen.⁴⁷⁵ Insgesamt geht diese Argumentation zu weit, denn letztlich wird damit die ausschließliche Kompetenz zum Regelfall.⁴⁷⁶ Damit wäre aber das Subsidiaritätsprinzip⁴⁷⁷ und dessen Intention negiert. Daher kann der Bereich der Fragen des Binnenmarktes nicht unter die ausschließliche Kompetenz der Gemeinschaft fallen.⁴⁷⁸

Der EuGH hat in seiner bisherigen Rechtsprechung keine allgemeine Bestimmung für den Umfang der ausschließlichen Kompetenz der Gemeinschaft getroffen. Ausdrücklich benannt hat er den Bereich der Außenhandelspolitik, der Fischereipolitik und des Euratom-Vertrages.⁴⁷⁹ Inwieweit auch Rechtsharmonisierungen unter die ausschließliche Zuständigkeit fallen, hat der EuGH nicht beurteilt. Lediglich Generalanwalt *Fennelly* bemerkte in seiner Stellungnahme bezüglich der Entscheidung zur Tabakwerbung, dass Rechtsangleichungsmaßnahmen nach Art. 95 EG zur ausschließlichen Gemeinschaftszuständigkeit zählen.⁴⁸⁰

⁴⁷⁴ C. Thun-Hohenstein, in: W. Hummer, Amsterdam, S. 125 (131); C. Thun-Hohenstein, Der Vertrag von Amsterdam, S. 119.

⁴⁷⁵ A. G. Toth, CMLR 1992, 1091 f.

⁴⁷⁶ V. Grieser, Integration, S. 73; C. Calliess, Subsidiaritäts- und Solidaritätsprinzip, S. 83; R. v. Borries, EuR 1994, 263 (275).

⁴⁷⁷ R. Bieber, Subsidiarität, in: K. W. Nörr/ T. Oppermann, Subsidiarität, S. 165 ff.; M. Zulegg, Justiziabilität, in: K. W. Nörr/ T. Oppermann, Subsidiarität, S. 185 ff.

⁴⁷⁸ EuGH, Rs. C-376/ 98, Slg. 2000, S. I-8419 ff. – Tabakwerberichtlinie; V. Grieser, Integration, S. 73; C. Calliess, Subsidiaritäts- und Solidaritätsprinzip, S. 83; R. v. Borries, EuR 1994, 263 (275); C. Calliess, EuZW 1995, 693 (695).

⁴⁷⁹ EuGH, Gutachten 1/ 75, Slg. 1975, S. 1355 ff. – EWG-Abkommen; EuGH, Beschluss 1/ 78, Slg. 1978, S. 2151 ff. – Atomorganisation; EuGH, verb. Rs. 3, 4 und 6/ 76, Slg. 1976, S. 1279 ff. – Fischerei; EuGH, Rs. C-25/ 94, Slg. 1996, S. I-1469 ff., Rn. 41 – Fischereiabkommen.

⁴⁸⁰ GA Fennelly, in der Entscheidung des EuGH, Rs. C-376/ 98, Slg. 2000, S. I-2247 ff., Rn. 142 – Nichtberücksichtigung von Dokumenten.

Mit der neuen Bestimmung im Verfassungsvertrag Art. I-13 VVE tritt diesbezüglich eine Klarstellung ein, denn diese Bestimmung rechnet den Bereich des Art. 95 EG nicht zur ausschließlichen Zuständigkeit der Gemeinschaft.⁴⁸¹ Mit diesem Vergleich kann man davon ausgehen, dass dieser Regelungsbereich nicht unter die ausschließliche Zuständigkeit der Gemeinschaft fällt und daher auch nicht vom Anwendungsbereich der verstärkten Zusammenarbeit ausgeschlossen ist.⁴⁸²

In der Literatur wird der Ausschlussbereich aufgrund der ausschließlichen Kompetenz der Gemeinschaft im Rahmen verstärkter Zusammenarbeit nach Art. 43 lit. d EU unterschiedlich definiert.

Es wird durch Stimmen in der Literatur der Anwendungsbereich für eine verstärkte Zusammenarbeit sogar noch weiter gefasst, als dies nach dem Wortlaut des Art. 43 lit. d EU vorgesehen ist, nämlich auch in Bereiche der ausschließlichen Kompetenz. Dabei wird davon ausgegangen, dass das Verbot für eine verstärkte Zusammenarbeit fraglich ist, wenn die Gemeinschaft in bestimmten Bereichen, in denen sie zwar die ausschließliche Kompetenz inne hat, den Regelungsbedarf nicht befriedigen kann.⁴⁸³ Es wird diskutiert, ob in derartigen Fällen eine Ausnahme vom Verbot nationaler Maßnahmen besteht. In dieser Situation könnten die Mitgliedstaaten, soweit die Gemeinschaft nicht in der Lage ist, die ausschließliche Kompetenz selbst auszuüben, als Sachwalter des gemeinsamen Interesses tätig werden.⁴⁸⁴ Dieser Argumentation ist jedoch – entsprechend der EuGH-Rechtsprechung – entgegen zu halten, dass eine partielle Integration niemals an die Stelle uniformer Integration treten kann, wo diese im Gemeinschaftsvertrag vorgesehen ist.⁴⁸⁵ Wenn nach Ansicht der Mitgliedstaaten ein Integrationsstillstand auf einem Gebiet der ausschließlichen Gemeinschaftskompetenz eingetreten ist, dann steht ihnen die Untätigkeitsklage nach Art. 232 EG zur Verfügung. Die verstärkte Zusammenarbeit dient nicht als Instrument, einen solchen Stillstand aufzuheben. Wäre in einer solchen Situation eine verstärkte Zusammenarbeit möglich, dann könnte die Mitarbeit- und Kooperationsbereitschaft der Mitgliedstaaten im Rat gefährdet sein. Ferner spricht gegen eine Ausweitung des Anwendungsbereichs der verstärkten Zusammenarbeit, dass eine solche im Falle des Integrationsstillstandes, der

⁴⁸¹ Kritisch zur Sachbreite des Art. I-13 VVE, A. v. Bogdandy/ J. Bast, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 5 EU/ Rn. 31.

⁴⁸² Vgl. D. Thym, Ungleichzeitigkeit, S. 67.

⁴⁸³ A. v. Bogdandy/ J. Bast, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 5 EG/ Rn. 30.

⁴⁸⁴ A. v. Bogdandy/ J. Bast, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 5 EG/ Rn. 30. vgl. auch A. Bleckmann, Europarecht, Rn. 392.

⁴⁸⁵ EuGH, Rs. 68/ 76, Slg. 1977, S. 515 ff. (531, Rn. 23) - Kommission/ Frankreich.

mit der Untätigkeitsklage und damit einem einschlägigen, durch den Vertrag vorgesehenen Verfahren beseitigt werden muss, den Regelungen des Art. 43 lit. a⁴⁸⁶ und b EU entgegensteht. In diesen Bestimmungen wird gerade darauf Bezug genommen, dass der Integrationsprozess für alle Mitgliedstaaten gefördert wird. Zusätzlich sollen die Staaten der verstärkten Zusammenarbeit gem. Art. 43 lit. b EU die Verträge beachten. Hieraus ist zu schließen, dass bei einem durch die Verträge vorgesehenen Verfahren für die Problematik des Integrationsstillstandes in dem Bereich der ausschließlichen Gemeinschaftszuständigkeit keine andere Ausweichalternative angewandt werden darf. Denkbar ist lediglich eine zukünftige Entscheidung des EuGH dahingehend, dass er die ausschließliche Kompetenz der Gemeinschaft restriktiv auslegt und damit zugunsten einer nationalen Kompetenz erweitert, was zur Folge hätte, dass auch der Anwendungsbereich für eine verstärkte Zusammenarbeit erweitert werden würde. Dies hätte die Konsequenz, dass die Möglichkeit einer Auflösung von „Lähmungen auf ‚Teil‘-Gemeinschaftsniveau“ bestünde.⁴⁸⁷

Im wesentlichen besteht in der Literatur Einigkeit darüber, dass alle nach dem EG- und EU-Vertrag zentralen Bereiche exklusiver Gemeinschaftskompetenz nicht unter den Anwendungsbereich der verstärkten Zusammenarbeit fallen. Die exklusive Gemeinschaftskompetenz besteht dann, wenn die Zuständigkeiten, die der Gemeinschaft im Vertrag zugewiesen wurden, dem Wortlaut, Sinn und Zweck der Norm nach ausschließlich von dieser ausgeübt werden soll und die Mitgliedstaaten in diesem Bereich von jeglicher Gesetzgebungskompetenz ausgeschlossen werden sollen.⁴⁸⁸ Hierunter fallen zum Beispiel die Agrar-⁴⁸⁹ und Handelspolitik.⁴⁹⁰ Ebenso entfallen für eine verstärkte Zusammenarbeit die Bereiche der Erhaltung der Fischereibestände⁴⁹¹, des internen Organisationsrechts⁴⁹², die Festlegung des Gemeinsamen Zollltarifs nach Art. 26 EG⁴⁹³, die Währungspolitik⁴⁹⁴ und die Bereiche der Verkehrspolitik gem. Art. 71 EG⁴⁹⁵. Als potenzielle Anwendungsfelder für eine verstärkte Zusammenarbeit bleiben zum Beispiel die Harmonisierung bestimmter Steuersysteme, Transport, Industriepolitik, Sozialpolitik, Erziehung, Ausbildung insbeson-

⁴⁸⁶ Vgl. auch *M. Schauer*, Schengen-Maastricht-Amsterdam, S. 166.

⁴⁸⁷ *M. Schauer*, Schengen-Maastricht-Amsterdam, S. 166.

⁴⁸⁸ *V. Grieser*, Integration, S. 71.

⁴⁸⁹ *A. Hatje*, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 7.

⁴⁹⁰ *B. Reck*, Flexibilität, S. 87; *A. Hatje*, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 7; *C. Thun-Hohenstein*, in: *F. Breuss/ S. Griller*, Flexible Integration, S. 211 (215).

⁴⁹¹ EuGH, verb. Rs. 3, 4 und 6/ 76, Slg. 1976, S. 1279 ff. – Fischerei; EuGH, Rs. C-25/ 94, Slg. 1996, S. I-1469 ff. – Fischereiabkommen.

⁴⁹² *R. Streinz*, Europarecht, Rn. 129; *C. Calliess*, Subsidiaritäts- und Solidaritätsprinzip, S. 87.

⁴⁹³ *R. Streinz*, Europarecht, Rn. 129, a. *A. C. Calliess*, Subsidiaritäts- und Solidaritätsprinzip, S. 87.

⁴⁹⁴ *B. Martenczuk*, ZEuS 1998, 448 (465).

⁴⁹⁵ *R. Streinz*, Europarecht, Rn. 129.

dere Bildungs- und Berufsbildungspolitik, Jugend, Kultur, Gesundheit, Verbraucherschutz, transeuropäische Netzwerke, Industrie, Forschung und Entwicklung, Umwelt und Entwicklungszusammenarbeit.⁴⁹⁶ Dabei ist aus deutscher Sicht jedoch zu berücksichtigen, dass die nationalen Kompetenzverteilungen bei diesen Fragen möglicherweise Einfluss haben. Das betrifft in Deutschland besonders die Kompetenz der Länder im Bereich Kultur und Bildung.

Vor diesem Hintergrund könnte die Arbeitsidee einer „Koordinierung der inneren Sicherheit“⁴⁹⁷ nicht nach den Regelungen der verstärkten Zusammenarbeit begründet werden, da sie dem Erfordernis des Art. 43 lit. d EU widerspricht. Für die Bereiche Visa, Asyl, Einwanderung und andere in Titel IV EG geregelten Politiken stehen Sonderbestimmungen zur Verfügung, wodurch die angestrebte Kooperation – in einigen Teilen – keinem nach Art. 43 lit. d EU zulässigem Regelungsbereich zufallen würde.

Auch die Anwendbarkeit der verstärkten Zusammenarbeit für die Arbeitsidee einer „Europäischen Wirtschaftsregierung“⁴⁹⁸ ist aufgrund Art. 43 lit. d EU fraglich. Die Angelegenheiten der Euro-Gruppe sind nach eigenen Bestimmungen in den Verträgen geregelt. Daher ist ein Rückgriff auf die Bestimmungen des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit ausgeschlossen, weil die Vorschriften zur Wirtschafts- und Währungsunion abschließend sind. In den Bestimmungen zur Wirtschafts- und Währungsunion gibt es zwar keine speziellen Regelungen für eine verstärkte Zusammenarbeit. Jedoch ist diesbezüglich auf die allgemeinen Bestimmungen zurückzugreifen und danach ist eine verstärkte Zusammenarbeit bei einer ausschließlichen Zuständigkeit der Gemeinschaft ausgeschlossen. Folglich ist ein Rückgriff auf die Art. 43 ff. EU unzulässig.⁴⁹⁹

Für den Bereich der GASP sind neben den Grenzen des Art. 43 lit. d EU bezüglich des Regelungsbereichs einer verstärkten Zusammenarbeit besondere Bedingungen in Art. 27 b EU getroffen worden.

Der Anwendungsbereich einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der GASP ist durch die vertraglichen Regelungen sehr stark eingeschränkt und bezieht sich nach Art. 27 b EU nur auf die Durchführung von gemeinsamen Aktionen oder die Umsetzung von gemeinsamen Standpunkten. Damit wird die Zusammenarbeit auf eine „verstärkte Vollzugsar-

⁴⁹⁶ B. Reck, Flexibilität, S. 88; A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 7; H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 7; G. Müller-Brandeck-Bocquet, integration 1997, 292 (302).

⁴⁹⁷ Siehe Zweites Kapitel C. II., S. 46 f.

⁴⁹⁸ Siehe Zweites Kapitel C. III., S. 47 f.

⁴⁹⁹ A. A. U. Derpa, Zusammenarbeit, S. 240.

beit“⁵⁰⁰ herabgestuft, denn sie bezieht sich nicht auf grundlegende Beschlüsse, sondern nur auf deren Ausführung. Ausdrücklich werden durch Art. 27 b Satz 2 EU Angelegenheiten mit militärischem oder verteidigungspolitischem Inhalt ausgeklammert. Daher wird es keine Veränderungen in der europäischen Sicherheits- und Verteidigungspolitik durch eine verstärkte Zusammenarbeit geben, denn die Union wird weiterhin gezwungen sein, in diesem Bereich durch einstimmige Beschlussverfahren tätig zu werden. Eine verstärkte Zusammenarbeit wird folglich eher selten relevant. Denkbar wäre sie bei der Durchführung gemeinsamer Aktionen wie beispielsweise im ehemaligen Jugoslawien.⁵⁰¹

Die Begrenzung des Handlungsrahmens einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der GASP hätte eine solche Kooperation, wie sie mit dem „Bündnis für Verteidigungspolitik“⁵⁰² geplant war, nicht nach den Regelungen der Art. 43 ff., 27 a ff. EU ermöglicht. Eine verstärkte Zusammenarbeit ist in der Verteidigungspolitik ausdrücklich durch Art. 27 b Satz 2 EU ausgeschlossen. Politische Initiativen mit militärischen und verteidigungspolitischen Bezügen können daher nicht Gegenstand einer verstärkten Zusammenarbeit sein.

V. Keine Beeinträchtigung insbesondere im Binnenmarkt – Art. 43 lit. e EU

Nach Art. 43 lit. e EU darf eine verstärkte Zusammenarbeit „den Binnenmarkt im Sinne des Artikel 14 Absatz 2“ EG und „den wirtschaftlichen und sozialen Zusammenhalt nach Titel XVII“ EG „nicht beeinträchtigen“.

Im Vergleich zur Regelung im Amsterdamer Vertrag ist die Formulierung in der Fassung des Vertrages von Nizza abgeschwächt.⁵⁰³ Es wird nicht mehr – wie in Art. 11 Abs. 1 b EGV – die Nichtbeeinträchtigung der Gemeinschaftspolitiken, -aktionen und der Programme der EG verlangt. Die Regelung des Art. 11 Abs. 1 b EGV wurde mit dem Vertrag von Nizza gestrichen. Jedoch darf eine verstärkte Zusammenarbeit auch weiterhin nicht den Binnenmarkt oder den wirtschaftlichen und sozialen Zusammenhalt beeinträchtigen.⁵⁰⁴ Außerdem sind die Gemeinschaftspolitiken in aller Regel rechtlich ausgeformt und daher

⁵⁰⁰ A. Hatje, EuR 2001, 143 (162).

⁵⁰¹ A. Hatje, EuR 2001, 143 (162); siehe zur internationalen Katastrophenhilfe durch die Europäische Union, E. Kussbach, in: FS Fischer, S. 249 ff..

⁵⁰² Siehe Zweites Kapitel C. I., S. 47.

⁵⁰³ W. Hummer/ W. Obwexer, Nizza, S. 37.

⁵⁰⁴ T. Wiedmann, JuS 2001, 846 (848).

Teil des *acquis communautaire*. Somit bleibt die Sperrwirkung der gemeinsamen Politiken nahezu unverändert erhalten.⁵⁰⁵

Die Regelung des Art. 43 lit. e EU wird zumeist als überflüssig betrachtet, da sie nur allgemeine Grundsätze wiedergibt.⁵⁰⁶ Dennoch ist ihr aber ein gewisses politisches Gewicht zuzugestehen. Die Erwähnung des Titels XVII gilt als politisches Zugeständnis an die von den dort betroffenen Fonds begünstigten Mitgliedstaaten.⁵⁰⁷

Im Grunde enthält Art. 43 lit. e EU aber eine Selbstverständlichkeit, denn der Binnenmarkt gehört als Kern zum *acquis communautaire* und ist somit bereits durch Art. 43 lit. c EU erfasst. Mit dieser Eingrenzung des Anwendungsbereichs der verstärkten Zusammenarbeit wird nochmals unterstrichen, dass die Kooperation keine Spaltung der Union in voranschreitende Mitgliedstaaten, die infolge einer ökonomischen Besserstellung günstigere Voraussetzungen für Projekte im Rahmen einer verstärkten Zusammenarbeit haben, und den Mitgliedstaaten, die zum Gründungszeitpunkt nicht zu einer vertiefenden Integration in der Lage sind, bezweckt.⁵⁰⁸

VI. Keine Beeinträchtigung der Handels- und Wettbewerbsbedingungen – Art. 43 lit. f EU

Art. 43 lit. f EU⁵⁰⁹ fordert, dass durch die verstärkte Zusammenarbeit keine Handels- und Wettbewerbsbedingungen beeinträchtigt werden sollen. Diese Bestimmung steht im Zusammenhang mit den Regelungen in Art. 30 Satz 2, 58 Abs. 3 und Art. 95 Abs. 6 Satz 1 EG. All diese Normen schützen das gemeinschaftliche Interesse bei der Inanspruchnahme von Ausnahmen zu Grundfreiheiten des EG-Vertrages bzw. nationalen Alleingängen im Bereich der Rechtsangleichungsmaßnahmen.⁵¹⁰

Der Art. 43 lit. f. EU soll sichergestellt, dass die verstärkte Zusammenarbeit keine Diskriminierung oder Behinderung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten zur Folge hat und dass die Wettbewerbsbedingungen nicht verzerrt werden.

⁵⁰⁵ A. Hatje, EuR 2001, 143 (161).

⁵⁰⁶ M. Ruffert, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 16; S. Rodrigues, RMC 2001, 11 (14).

⁵⁰⁷ H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 8.

⁵⁰⁸ H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 8.

⁵⁰⁹ Art. 11 Abs. 1 e EGv.

⁵¹⁰ J. Ukrow, ZEuS 1998, 141 (148, Fn. 32).

Mit dem Vertrag von Nizza ist insoweit eine Veränderung vorgenommen worden, als nun „Behinderungen“ nicht erlaubt sind, im Gegensatz zur vergleichbaren Regelung des Art. 11 Abs. 1 e EGV, in dem noch von „Beschränkungen“ die Rede war. Es muss infrage gestellt werden, ob sich hierdurch eine Erleichterung der Anforderungen an eine verstärkte Zusammenarbeit ergeben kann.⁵¹¹ Vom persönlichen Sprachverständnis her erscheint eine „Behinderung“ ein Weniger an Beeinflussung als eine „Beschränkung“, denn diese ist enger als eine „Behinderung“ zu verstehen. Im Vergleich zur englischen Fassung des Vertragstextes ergibt sich eine Änderung von „restriction“ zu „barrier“. Dabei wird „restriction“ als Beschränkung bzw. Einschränkung zu übersetzen sein. Demgegenüber wird „barrier“ als Hindernis bzw. Schranke übersetzt.⁵¹² Auch hier entsteht der Eindruck, dass die Version des Vertrages von Nizza restriktiver ist. Aber auch eine gegenteilige Interpretation dahingehend, dass sich entweder keine Veränderungen ergeben, jedoch eine Verschärfung der Grenzen eingetreten ist, lassen sich durch die Wortlautauslegung möglicherweise rechtfertigen.

Greift man jedoch auf die Rechtsprechung des EuGH zu Fragen der Beschränkung der Warenverkehrsfreiheit zurück, dann ergibt sich für die Auslegung eine Unterscheidung, die im Ergebnis aber keine Auswirkungen haben dürfte. Der EuGH geht davon aus, dass eine „mengenmäßige Beschränkung [...] jede Maßnahme [...] ist], die geeignet ist, den Handelverkehr zwischen Mitgliedstaaten unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potentiell zu behindern“.⁵¹³ Daraus folgt, dass eine Beschränkung letztlich auch zu einer Behinderung führt und damit von einer zwar unterschiedlichen Begrifflichkeit auszugehen ist, die im Ergebnis aber gleich behandelt wird. Es ist folglich für die Regelung des Vertrages von Nizza im Vergleich zum Amsterdamer Vertrag keine Verschärfung oder Erleichterung der Anwendbarkeit einer verstärkten Zusammenarbeit eingetreten.

Der Zweck von Art. 43 lit. f EU umfasst ebenfalls den Schutz des *acquis communautaire*, der insbesondere die Handels- und Wettbewerbsfreiheit beinhaltet⁵¹⁴. Die Regelung enthält daher eine Selbstverständlichkeit, deren besonderer Festschreibung es möglicherweise nicht bedurft hätte.⁵¹⁵ Diese Argumentation ist aufgrund der Zielsetzung der verstärkten Zusammenarbeit zu hinterfragen. Die Voraussetzung „keine Behinderung oder Diskrimi-

⁵¹¹ A. Hatje, EuR 2001, 143 (162); H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 9.

⁵¹² Langenscheidts Taschenwörterbuch Englisch-Deutsch.

⁵¹³ EuGH, Rs. 229/ 83, Slg. 1985, S. 1 ff., Rn. 23 - Leclerc.

⁵¹⁴ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 20; H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 8.

⁵¹⁵ M. Ruffert, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 16; S. Rodrigues, RMC 2001, 11 (14).

nierung des Handels“ bedeutet eine erhebliche Einschränkung des Anwendungsbereichs der verstärkten Zusammenarbeit, denn es sind kaum Regelungen denkbar, die ohne Auswirkungen auf die Handelsströme oder den Wettbewerb sind⁵¹⁶.

Demnach ist aufgrund der Ziele einer verstärkten Zusammenarbeit zu fragen, ob die Regelung des Art. 43 lit. f EU nicht gerade als Ausnahme zum sonstigen System der Nichtdiskriminierung konzipiert wurde und somit innerhalb des Anwendungsbereichs einer verstärkten Zusammenarbeit zu einer erlaubten Diskriminierung führen muss.⁵¹⁷

Als Lösung bietet sich an, die Regelung insoweit auszulegen, dass nur die Staaten der verstärkten Zusammenarbeit damit gemeint sind und dies nur bezüglich der Mitarbeit untereinander gilt.⁵¹⁸ Eine solche Auslegung muss aber im Zusammenhang mit der sonstigen Formulierung in Art. 43 EU betrachtet werden. Es ist dabei immer, wenn die teilnehmenden Staaten gemeint sind, nur von den „beteiligten Mitgliedstaaten“ die Rede, daher kann man eine einschränkende Auslegung, nur die an der verstärkten Zusammenarbeit beteiligten Staaten betreffende, für Art. 43 lit. f EU nicht annehmen. Somit gilt die Regelung sowohl unter den kooperierenden Mitgliedstaaten untereinander als auch gegenüber den nicht beteiligten Mitgliedstaaten.

Als zweite Lösungsmöglichkeit für die Problematik des verbleibenden Anwendungsrahmens der verstärkten Zusammenarbeit aufgrund der einschränkenden Regelung des Art. 43 lit. f EU bietet sich an, dass man die Regelung eher restriktiv auslegt und nur auf rechtliche Diskriminierungen und spürbare Handelsbehinderungen (-beeinträchtigungen) beschränkt.⁵¹⁹ Denn würde man jede Kooperation von Mitgliedstaaten mit einer auch nur minimalen Beeinflussung des Wettbewerbs verbieten, dann wäre der Anwendungsbereich für eine verstärkte Zusammenarbeit noch geringer. Dies gilt vor allem für wirtschaftlich interessante Regelungsbereiche wie beispielsweise Vereinbarungen im Rahmen von Forschungs- und Entwicklungsprogrammen.

Hierbei ergibt sich die Frage nach der Zulässigkeit einer Eingrenzung auf rechtliche Diskriminierungen oder spürbare Handelsbeeinträchtigungen.

Es ist zunächst zu klären, ob die Beschränkung auf eine rechtliche Diskriminierung überhaupt den Anwendungsrahmen der verstärkten Zusammenarbeit aufrecht erhält bzw. erweitert. Im Rahmen der Warenverkehrsfreiheit gilt, dass eine Beeinträchtigung derselbigen

⁵¹⁶ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 11; H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 9.

⁵¹⁷ C. v. Buttlar, ZEuS 2001, 649 (670).

⁵¹⁸ C. v. Buttlar, ZEuS 2001, 649 (670).

⁵¹⁹ So für die Regelung des Art. 11 EG bei A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 11.

vorliegt, wenn eine mitgliedstaatliche Regelung den Handel mit ausländischen Waren gegenüber inländischen diskriminiert, sei es durch rechtliche oder faktische Erschwerungen.⁵²⁰ Bezieht man die Aussage auf die Konstellation bei einer verstärkten Zusammenarbeit, dann hieße dies, dass man nicht nur Regelungen, die rechtlich eine Diskriminierung von nicht beteiligten Mitgliedstaaten und ihren Bürgern darstellt, vermeiden muss, sondern ebenso Regelungen verboten sind, die eine faktische Beeinflussung darstellen. Daher ist der Vorschlag, nur eine rechtliche Diskriminierung als erfasst anzusehen, nicht mit der Rechtsprechung des EuGH zur Warenverkehrsfreiheit vereinbar. Es können auch keine anderen Maßstäbe an die Anwendbarkeit der Regelungen für den freien Waren- und Handelsverkehr gestellt werden. Im Ergebnis bringt damit eine Einschränkung auf nur rechtliche Diskriminierungen keine Veränderungen bzgl. des Anwendungsrahmens einer verstärkten Zusammenarbeit. Da eine solche Einschränkung mit der sonstigen Rechtsprechung nicht vereinbar ist, kann sie auch nicht vorgenommen werden.

Des Weiteren ist fraglich, ob eine Begrenzung auf spürbare Wettbewerbs- und Handelsbeeinträchtigungen möglich ist. Für eine solche Begrenzung spricht, dass eine nicht spürbare Wettbewerbsverfälschung eine wenn überhaupt nur geringe Marktbeeinflussung mit sich bringen würde.⁵²¹ Allerdings hat jede Wettbewerbsbeeinträchtigung auf Dauer gesehen, auch wenn sie zunächst nur minimal erscheint, Auswirkungen auf den Gemeinsamen Markt. Jede Wettbewerbsbeeinflussung hat Bedeutung, denn würde man Spürbarkeitschwellen für notwendig erachten, dann würde man auch die Versuchung wecken, diese Schwellen soweit wie möglich auszureizen.⁵²² Eine Begrenzung auf spürbare Beeinträchtigungen ist gerade auch im Hinblick auf die Festlegbarkeit eines solchen Maßstabes und die Aushöhlung eines solchen Kriteriums abzulehnen. Damit ist der Möglichkeit zur Eingrenzung der Kriterien des Art. 43 lit. f EU auf rechtliche Diskriminierungen und spürbare Handelsbeeinträchtigungen nicht zu zustimmen.

Das Problem, dass die Gründungskriterien für eine verstärkte Zusammenarbeit zu weit sind, bleibt bestehen. Die Anforderungen an eine verstärkte Zusammenarbeit werden damit derart hoch angesetzt, dass eine Anwendbarkeit nicht möglich erscheint. Man könnte daher

⁵²⁰ EuGH, Rs. 470/ 93, Slg. 1995, S. I-1923 ff. - Freier Warenverkehr; *U. Schliesky*, Öffentliches Wirtschaftsrecht, S. 30.

⁵²¹ Vgl. zu Art. 87 EG: *W. Merderer*, in: Groeben/ Thiesing/ Ehlermann, Kommentar, Bd. 2/ II, Art. 92 EG/ Rn. 35; *W. Keßler*, DÖV 1977, 619 (621 f.); *M. Caspari*, in: FS Groeben, S. 69 (80); *E. C. Zivier*, Jura 1997, 116 (118).

⁵²² Vgl. zum Wettbewerbsrecht: *D. Lefèvres*, Ausfuhrförderung, S. 125 f.; *D. H. Scheuing*, Urteilsanmerkung zum EuGH, EuR 1971, 139 (142 f.); *H.-W. Rengeling*, in: KSE, Bd. 32, S. 23 (31); *P.-C. Müller-Graff*, ZHR 152 (1988), 403 (432).

eine Auslegung der Normen im Lichte der Regelungsziele vornehmen, ausgehend von den historischen Ursachen für deren Einführung. Blickt man dabei auf die Entschlüsse des Europäischen Parlaments, dann ist festzuhalten, dass die verstärkte Zusammenarbeit eine angemessene politische Lösung für die zunehmende Heterogenität zwischen den Mitgliedstaaten sein sollte.⁵²³ Dabei muss aber auch die Solidarität zwischen den Mitgliedstaaten erhalten bleiben.⁵²⁴ Von dieser Grundkonstellation ausgehend wird für die Formulierung bzgl. des Verbots von Wettbewerbsverzerrungen darauf hingewiesen, dass für „die Anwendungen der Bestimmungen über die verstärkte Zusammenarbeit [...] Unparteilichkeit hinsichtlich der Bedingungen für den Wettbewerb zwischen [den] Mitgliedstaaten“ zu beachten ist.⁵²⁵ Dennoch wird damit ebenso zum Ausdruck gebracht, dass die verstärkte Zusammenarbeit den Wettbewerb nicht verzerren darf und damit auch den innergemeinschaftlichen Handel unbeeinträchtigt lassen muss. Trotz der Zielbestimmung, einer wachsenden Homogenität gerecht zu werden, ist nicht außer Acht zu lassen, dass die verstärkte Zusammenarbeit einen Ausnahmecharakter hat.⁵²⁶ Die verstärkte Zusammenarbeit ist in der Gesamtschau der Verträge zu betrachten. Sie soll Integrationsschritte auch in den Bereichen ermöglichen, an denen sich nicht alle Mitgliedstaaten beteiligen können oder wollen.⁵²⁷ Die Hoffnung, mit der verstärkten Zusammenarbeit einen Integrationsstillstand zu vermeiden, zeigt ebenso, dass eine Vertiefung der Integration gewollt ist.⁵²⁸ Die Europäische Union ist von einer besonderen Dynamik geprägt und soll sich zu einer immer engeren Union der Völker Europas⁵²⁹ vertiefen. Damit wird deutlich gemacht, dass sich die EU in Etappen immer weiter fortentwickeln will.⁵³⁰ Die Fortentwicklung und Integrationsvertiefung sind Grundziele der Union, die sie seit ihrer Gründung immer wieder geprägt haben. Die verstärkte Zusammenarbeit entspricht genau diesem Willen zur Fortentwicklung. Wie kann nun dieser Wille mit dem Verbot der Beeinträchtigungen des Handels und des Wettbewerbs in Einklang gebracht werden? Sicher, es ist dabei wieder hervorzuheben, dass für die Einheit in der Europäischen Union eine Einhaltung von Art. 30 Satz 2, 81 Abs. 1, 82 Abs. 1 und 87 Abs. 1 EG wichtig ist. Aber die Regelung der verstärkten Zusammen-

⁵²³ Siehe Zweites Kapitel B. III. 1., S. 34 ff.

⁵²⁴ ABl. EG Nr. C 292 v. 21.09.1998, S. 143 ff., Pkt. H.

⁵²⁵ ABl. EG Nr. C 292 v. 21.09.1998, S. 143 ff., Pkt. 5.

⁵²⁶ ABl. EG Nr. C 292 v. 21.09.1998, S. 143 ff., Pkt. D.

⁵²⁷ P. M. Huber, Europäische Integration, § 5/ Rn. 70.

⁵²⁸ Siehe Viertes Kapitel A. X., S. 112 ff.

⁵²⁹ Art. 1 Abs. 2 EU.

⁵³⁰ P. M. Huber, Europäische Integration, § 6/ Rn. 6.

arbeit darf vor diesem Hintergrund an Anforderungen nicht ad absurdum geführt werden.⁵³¹

Im deutschen Verfassungsrecht wird bei Kollision zwischen verschiedenen Grundsätzen im Wege der praktischen Konkordanz versucht, einen verhältnismäßigen Ausgleich zu erzielen. Ein solcher Ausgleich läuft letztlich aber auch auf Beschränkungen der beteiligten Rechtsgüter hinaus.⁵³² Die Mitgliedstaaten können sich frei zu einer Mitarbeit im Rahmen der „Vorreitergruppe“ einer verstärkten Zusammenarbeit entschließen. Die anderen Mitgliedsländer, die an der verstärkten Zusammenarbeit nicht teilnehmen wollen oder können, haben potenziell die Möglichkeit jederzeit daran teilzunehmen. Des Weiteren haben sich schließlich alle Mitgliedstaaten auch für das Verfahren eines flexiblen Vorgehens entschieden.⁵³³ Somit mussten alle Mitgliedstaaten auch mit Differenzierungen rechnen und können diese nicht schon im Vorhinein als Ausschlussmaßstab für eine verstärkte Zusammenarbeit aufstellen. Denn so würden sich Ziele und Voraussetzungen eines flexiblen Vorgehens widersprechen. Somit ist eine Einschränkung des Maßstabs des Art. 43 lit. f EU im Wege einer Abwägung zu favorisieren.

Fraglich ist dabei, welche Einschränkungsmöglichkeiten denkbar und zulässig sind. Hierbei ist – wiederum mit Blick auf die deutsche Rechtsordnung – an das Verhältnismäßigkeitsprinzip zu denken, welches auch im Europarecht bei der Frage der Ausnahmen vom Verbot von Maßnahmen gleicher Wirkung herangezogen wird⁵³⁴. Es wären die Regelungen bzw. die Ziele der jeweiligen verstärkten Zusammenarbeit im Einzelfall mit den Interessen des Einzelnen bzw. des nicht beteiligten Mitgliedstaates zu vergleichen und abzuwägen. Die verstärkte Zusammenarbeit müsste im Verhältnis zu den Geboten des freien Handels und Wettbewerbs aufgrund der zu erreichenden Vertiefungsschritte bei der Integration – auch wenn diese nur auf einige Mitgliedstaaten begrenzt bleiben – als notwendig und gerechtfertigt anzusehen sein. Es bleibt dabei immer auch zu berücksichtigen, dass die Zusammenarbeit stets auf alle Mitgliedstaaten abzielt, obwohl zum jeweiligen Zeitpunkt nur einige daran teilnehmen. Dieser Schritt der Vertiefung soll nicht auf die „Vorreiter“ begrenzt bleiben, sondern vielmehr Anreizwirkung zur Mitarbeit ausüben. Mit einer Abwägung im Einzelfall wird erreicht, dass die Kriterien des Art. 43 lit. f EU angemessen ausgeübt werden können und eine Zusammenarbeit überhaupt möglich wird.

⁵³¹ M. w. N. W. E. Castro, Flexibilität, S. 190.

⁵³² K. Hesse, Verfassungsrecht, Rn. 318.

⁵³³ A. Bleckmann, Europarecht, Rn. 706.

⁵³⁴ EuGH, Rs. 406/ 85, Slg. 1987, S. 2525 ff. - Fahrzeuge; EuGH, Rs. 50/ 83, Slg. 1984, S. 1633 ff. – Kommission/ Italien.

Letztlich wird der EuGH entscheiden müssen, ob eine bestimmte Regelung als verhältnismäßig einzustufen ist oder nicht. Diese Schwierigkeiten und die juristische Unsicherheit bezüglich der Wirksamkeit einer verstärkten Zusammenarbeit sind vermutlich dafür verantwortlich, dass sich trotz der bereits bestehenden Ideen für ein differenziertes Vorgehen zwischen einigen Mitgliedstaaten die Staaten bisher nicht zu einer aktiven Nutzung des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit zusammengefunden haben.⁵³⁵

VII. Beteiligung von mindestens acht Mitgliedstaaten – Art. 43 lit. g EU

Nach Art. 43 lit. g EU⁵³⁶ reichen (schon) acht Mitgliedstaaten für die Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit aus. Dies gilt auch nach einer Erweiterung der Union.⁵³⁷ In der bisherigen Regelung des Art. 43 Abs. 1 d EUV musste die Mehrheit der Mitgliedstaaten beteiligt sein. Damit sollte gesichert werden, dass die an der verstärkten Zusammenarbeit beteiligten Staaten genügend Durchschlagskraft haben.⁵³⁸

Vor der letzten Erweiterungsrunde vom 1. Mai 2004 mit dem Beitritt der zumeist osteuropäischen Staaten entsprach die Anzahl von acht der Mehrheit der Mitgliedstaaten, so dass damals keine Probleme bezüglich der hinreichenden Absicherung einer verstärkten Zusammenarbeit in den Mitgliedstaaten im Verhältnis zu den verbleibenden Mitgliedsländern auftreten konnte. Daher besteht nun nach der Osterweiterung, mit der sich die Mehrheitsverhältnisse verschoben haben, das Problem, inwieweit das gewählte Quorum den Anforderungen – die durch die Erweiterung selbst entstanden – gerecht wird. Denn nun können sich – mit einer Union von 25 Mitgliedstaaten – schon weniger als ein Drittel der Mitgliedsländer als Vorreiter zu einer verstärkten Zusammenarbeit zusammenschließen.⁵³⁹

Um das aufgeworfene Problem zu lösen, muss zunächst der Frage nachgegangen werden, warum sich die Mitgliedstaaten im Vertrag von Nizza auf eine Mindestteilnehmerzahl von „acht“ geeinigt haben. Rückblickend auf die Diskussion vor Einführung der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit wurde immer ein ausreichendes Quorum favorisiert, welches zur Sicherung des globalen Gewichts der EU möglichst hoch anzusetzen sei. Nur so könne demgemäß eine Kontraproduktivität der Flexibilisierung bezüglich ihrer angestreb-

⁵³⁵ Siehe Zweites Kapitel C., S. 43 ff.

⁵³⁶ Art. 43 Abs. 1 d EUV.

⁵³⁷ A. Hatje, EuR 2001, 143 (161).

⁵³⁸ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 20.

⁵³⁹ C. Giering/ J. Janning, integration 2001, 146 (151).

ten Ziele – unter anderem auch eine Stärkung der Rolle Europas in der Welt – vermieden werden.⁵⁴⁰ Die neue Grenze von acht Gründerstaaten stellt zwar nach der überwiegenden Meinung in der Literatur eine Erleichterung der Gründungsvoraussetzungen dar⁵⁴¹, aber diese Voraussetzung wird als willkürlich kritisiert⁵⁴². In Anbetracht der Verhandlungen für die Neugestaltung der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit sind durchaus begründete Zweifel an der bestehenden Untergrenze anzubringen. Für die jetzige Anzahl von acht erforderlichen Gründungsstaaten ist keine direkte Begründung in Bezug auf die Funktionalität ersichtlich.⁵⁴³ Dies ist erkennbar aufgrund der Debatte, denn einigen Mitgliedstaaten war die bisherige Regelung bzgl. der Mehrheit der Mitgliedstaaten ausreichend. Im Gegensatz dazu hatten die Kommission und das Parlament ein Drittel der Mitgliedsländer nach der Erweiterung vorgeschlagen.⁵⁴⁴ Aus den Entwürfen der Präsidentschaft ging schließlich die Zahl „acht“ hervor⁵⁴⁵, wobei für die GASP die Grenze von drei bis fünf Staaten diskutiert wurde.⁵⁴⁶ Die Debatte um die Anzahl zeigt, wie beliebig die Festlegung auf acht Gründungsstaaten ist. Es wurde keine adäquate Begründung gegeben, warum bei acht Staaten die Arbeit der verstärkten Zusammenarbeit am besten ablaufen könnte. Effektivitätserwägungen wurden grundsätzlich nicht zur Abwägungsentscheidung bzgl. der Teilnehmerzahl herangezogen. Es ist folglich nicht ersichtlich, dass eine Notwendigkeit besteht, gerade mindestens acht Staaten eine Gründung zu ermöglichen.

Mit der Neuregelung wäre es theoretisch denkbar, dass zwei verschiedene Kreise von verstärkter Zusammenarbeit zum selben Bereich gegründet werden.⁵⁴⁷ Dagegen spricht, dass die Bildung zweier konkurrierender Kreise der verstärkten Zusammenarbeit auf einem Gebiet aufgrund der vertraglich geforderten „Stärkung des Integrationsprozesses“ unzulässig

⁵⁴⁰ P. M. Huber, EuR 1996, 347 (358).

⁵⁴¹ C. Giering/ J. Janning, integration 2001, 146 (151); A. Hatje, EuR 2001, 143 (161); M. Ruffert, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 18; W. Hummer/ W. Obwexer, Nizza, S. 37; S. Gstöhl, Flexible Integration, S. 82; a. A. T. Wiedmann, JuS 2001, 846 (848).

⁵⁴² C. Giering/ J. Janning, integration 2001, 146 (151); H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 10.

⁵⁴³ Vgl. auch C. Giering/ J. Janning, integration 2001, 146 (151); H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 10.

⁵⁴⁴ Stellungnahme der Kommission nach Art. 48 des Vertrages über die Europäische Union zur Einberufung einer Konferenz der Vertreter der Regierungen der Mitgliedstaaten im Hinblick auf die Änderung der Verträge, v. 26.01.2000, KOM (2000), 34 endg., S. 35 f.

⁵⁴⁵ Aber letztlich auch schon aus dem Vorschlag der Kommission, vgl. Kommission, v. 18.01.2001, SEK (2001) 99, S. 10.

⁵⁴⁶ Stellungnahme der Beauftragten Deutschlands und Italiens bei der Regierungskonferenz, CONFER 4783/00, v. 06.10.2000, S. 4, 7; Aufzeichnung des Vorsitzenden der Konferenz der Vertreter der Regierungen der Mitgliedstaaten zur verstärkten Zusammenarbeit, CONFER 4780/ 00, v. 05.10.2000, S. 4; CONFER 4786/ 00, v. 18.10.2000, S. 6; Schließlich dann mit dem Dokument CONFER 4798/00, v. 09.11.2000, S. 7 wurde das Erfordernis von mindestens acht Mitgliedstaaten eingeführt.

sein könnte⁵⁴⁸. Eine Vertiefung der Integration ist nur bei unterschiedlichen Zielsetzungen der jeweiligen Kreise erreicht. Die Staaten, die sich zuerst entschlossen haben, eine Zusammenarbeit auf einem Gebiet mit einem bestimmten Ziel einzugehen, sind im Vorteil gegenüber Staaten, die entweder erst aufgrund dieser Initiative Handlungsbedarf sehen, ihre Interessen durchzusetzen bzw. rein faktisch aufgrund ihrer späteren Mitgliedschaft in der Gemeinschaft erst später dazu in der Lage sind. Diese Staaten müssten sich nach denjenigen richten, die den Vorschlag zuerst eingereicht haben. Allerdings können sie ihre Interessen in der verstärkten Zusammenarbeit ebenso umsetzen, denn wenn ein Handlungsrahmen für einen bestimmten Regelungsbereich besteht, dann können die Ideen dort verwirklicht werden. Die Kommission hat dies bei der Abänderung der Anzahl der Gründungsstaaten optimistisch betrachtet und ging davon aus, dass die materiellen Voraussetzungen für den Rückgriff auf die verstärkte Zusammenarbeit strikt genug seien, um eine Zunahme dieser Initiativen und die Gefahr einer übermäßigen Zersplitterung der Union zu vermeiden, insbesondere da es zur Begründung einer verstärkten Zusammenarbeit der Zustimmung einer qualifizierten Mehrheit der Mitgliedstaaten bedarf.⁵⁴⁹ Zur Beantwortung der Frage, ob sich unterschiedliche Mitgliedstaatengruppen mit vergleichbarer Zielsetzung bilden können, muss berücksichtigt werden, dass eine Zusammenarbeit allen Mitgliedstaaten offen stehen muss und dazu dienen soll, letztlich alle Mitgliedstaaten in sich aufzunehmen. Bei unterschiedlichen Interessengruppen ist dies offensichtlich ausgeschlossen, denn die divergierenden Interessen ermöglichen keinen Beitritt der einen zu der anderen Gruppe. Lediglich eine „neue“ Zusammenarbeit mit einer gemeinsamen Zielsetzung als Kompromiss könnte den Beitritt aller Mitgliedstaaten ermöglichen.

Mit der verstärkten Zusammenarbeit darf die Union nicht aktiv durch in verschiedene Richtungen arbeitende Gruppen gespalten werden. Somit ist es nach den Regelungen der verstärkten Zusammenarbeit nicht möglich, zwei Gruppen von verstärkter Zusammenarbeit im selben Regelungsbereich zu gründen. Auch die Voraussetzung des Art. 43 lit. h EU, der fest schreibt, dass die Interessen der nicht beteiligten Staaten gewahrt werden müssen, spricht gegen konkurrierende Gruppen verstärkter Zusammenarbeit.

⁵⁴⁷ Vgl. noch die Hoffnung bzgl. der Regelung im Amsterdamer Vertrag *M. Schauer*, Schengen-Maastricht-Amsterdam, S. 161.

⁵⁴⁸ So *H.-J. Blanke*, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 3.

⁵⁴⁹ Stellungnahme der Kommission nach Art. 48 des Vertrages über die Europäische Union zur Einberufung einer Konferenz der Vertreter der Regierungen der Mitgliedstaaten im Hinblick auf die Änderung der Verträge, v. 26.01.2000, KOM (2000), 34 endg., S. 35 f.

Jedoch bleibt das Problem der Differenzen zwischen den Mitgliedstaaten bestehen und im Konfliktfall ist zu befürchten, dass die Staaten nur zögerlich auf das Institut der verstärkten Zusammenarbeit zurückgreifen wollen. Aber letztlich dient das Institut auch nicht dazu, Konflikte, die im Kreis aller Mitgliedstaaten bestehen, zu lösen.

Dies zeigten deutlich die Entwicklungen bei der Frage des Krieges gegen den Irak.⁵⁵⁰ Hier haben sich acht europäische Länder zusammen in einem Schreiben für die Unterstützung des Krieges entschieden. Dabei spielten gerade auch die damaligen „Anwärter“-Mitgliedstaaten wie Polen eine entscheidende Rolle. Deutschland und Frankreich standen außen vor. Dieser Fall brachte zum Ausdruck, dass sich völlig unterschiedliche Meinungen innerhalb der Union gruppieren können und letztlich von außen betrachtet jeweils als „Stimme“ Europas auftreten. Dies macht deutlich, wie stark die Zerreißprobe für den Bestand der Union in diesem Fall war. Europa wird so nur als zerstritten und von außen manipulierbar wahrgenommen, die erhoffte Stärkung der Rolle in der Welt bleibt bloße Wunschvorstellung.

Das Erfordernis von mindestens acht Mitgliedstaaten zeigt, dass die dargestellten Arbeitsideen, die in jüngster Vergangenheit durch die Mitgliedstaaten diskutiert wurden⁵⁵¹, dieser Anforderung zumeist nicht entsprachen.

Die Idee eines „Bündnisses für Verteidigungspolitik“ vom April 2003⁵⁵² konnte sich nicht nach den Regelungen der verstärkten Zusammenarbeit formieren, da lediglich Belgien, Luxemburg, Frankreich und Deutschland ein solches Bündnis schließen wollten. Die erforderliche Mindestteilnehmerzahl von acht Mitgliedstaaten gem. Art. 43 lit. g EU wurde nicht erreicht, ungeachtet der Frage, ob es überhaupt ein zulässiger Arbeitsbereich für eine verstärkte Zusammenarbeit wäre.

Auch die Arbeitsidee der Koordination der inneren Sicherheit⁵⁵³ konnte mangels Vorliegen der notwendigen Teilnehmerzahl nicht im Wege einer verstärkten Zusammenarbeit verwirklicht werden. Es waren fünf Mitgliedstaaten, die eine solche Kooperation anstrebten und nicht die für eine verstärkte Zusammenarbeit notwendigen acht Staaten.

⁵⁵⁰ Vgl. A. López-Pina, in: FS Häberle, S. 275 (275).

⁵⁵¹ Siehe Zweites Kapitel C., S. 43 ff.

⁵⁵² Siehe Zweites Kapitel C. I., S. 44 ff.

⁵⁵³ Siehe Zweites Kapitel C. II., S. 46 f.

VIII. Beachtung der Befugnisse und Rechte nicht beteiligter Mitgliedstaaten – Art. 43 lit. h EU

Die Beachtung der Befugnisse und Rechte der nicht an der verstärkten Zusammenarbeit beteiligten Mitgliedstaaten soll Art. 43 lit. h EU⁵⁵⁴ sichern. Dieser Bestimmung steht die Regelung des Art. 44 Abs. 2 Satz 3 EU gegenüber, die die nicht beteiligten Mitgliedstaaten verpflichtet, die verstärkte Zusammenarbeit nicht zu behindern. Damit wird nochmals die gegenseitige Loyalitätspflicht des Art. 10 Abs. 1 EG betont. Es wird aber auch festgelegt, dass diese Pflicht durch eine verstärkte Zusammenarbeit nicht aufgehoben wird und damit nochmals die strenge Verbundenheit zur Union unterstrichen, wie sie bereits in Art. 43 lit. b EU festgelegt ist. Mit der Regelung des Art. 43 lit. h EU wird die Funktionsfähigkeit beider Integrationskreise gesichert.⁵⁵⁵

IX. Offenheitsklausel – Art. 43 lit. j i. V. m. 43 b EU

Die verstärkte Zusammenarbeit muss gem. Art. 43 lit. j i. V. m. Art. 43 b EU⁵⁵⁶ allen Mitgliedstaaten offenstehen und ihnen eine jederzeitige Mitarbeit ermöglichen. Die Offenheit einer verstärkten Zusammenarbeit darf nicht dadurch eingeschränkt werden, dass die Anzahl der Mitgliedstaaten einer Kooperation begrenzt wird. Ebenso darf keine Lage geschaffen werden, die eine Teilnahme weiterer Mitgliedstaaten faktisch in der Praxis unmöglich macht.⁵⁵⁷ Das Ziel der Offenheit ist es, die Bildung abgeschlossener Kerngruppen von Staaten zum Zwecke einer verstärkten Zusammenarbeit zu verhindern. Die Regelung ist damit nochmals Ausdruck dafür, dass alle Mitgliedstaaten gleich behandelt werden sollen.

Der Gleichbehandlungsgrundsatz erweist sich im Gründungsstadium einer verstärkten Zusammenarbeit als Problem. Schließlich besteht die Möglichkeit, dass ein Mitgliedstaat zwar willens ist, an der verstärkten Zusammenarbeit mitzuwirken, aber hierzu noch nicht in der Lage ist – aus wirtschaftlichen und finanziellen Gründen wäre dies denkbar.⁵⁵⁸ Als Beispiel wäre hier anzuführen, dass bei einer Zusammenarbeit im Forschungsbereich dem

⁵⁵⁴ Art. 43 Abs. 1 f EUV.

⁵⁵⁵ H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 11; C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (373); M. Schauer, Schengen-Maastricht-Amsterdam, S. 162; M. Ruffert, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 19.

⁵⁵⁶ Art. 43 Abs. 1 g EUV.

⁵⁵⁷ J. Ukrow, ZEuS 1998, 141 (146); M. Schauer, Schengen-Maastricht-Amsterdam, S. 163.

⁵⁵⁸ G. Gaja, CMLR 1998, 855 (860); C. v. Buttlar, ZEuS 2001, 649 (672 ff.).

entsprechenden Staat die Kapazitäten an geeigneten Forschungseinrichtungen fehlen und aufgrund der finanziellen Lage kurzfristig auch nicht aufgebaut werden können.

Ausgehend von den Zielen einer verstärkten Zusammenarbeit ist es für die Arbeit nicht zuträglich, wenn Mitgliedstaaten am Arbeitsanfang mitwirken, die hierzu nicht fähig sind. Gerade in diesem Stadium der Zusammenarbeit ist eine konstruktive Arbeit notwendig, um eine dauernde Fortentwicklung zu sichern. Es wäre gänzlich unzweckmäßig, einem solchen Staat die Mitarbeit zu ermöglichen. Schwierigkeiten ergeben sich allerdings aus der Herleitung einer solchen Einschränkung, denn im Vertrag ist hierzu nichts geregelt.

Eine Einschränkung des Offenheitsgrundsatzes kann aus Art. 43 lit. a EU abgeleitet werden. Denn nur eine optimale Arbeitsweise der verstärkten Zusammenarbeit sichert, dass der Integrationsprozess gestärkt wird.

Ein Vergleich zu den Regelungen bei der Aufnahme von neuen Mitgliedstaaten in eine bestehende verstärkte Zusammenarbeit – Art. 43 b Satz 2 EU i. V. m. Art. 27 e Satz 3 und Art. 40 b Satz 1 EU, Art. 11 a Satz 2 EG – kann zur Einschränkung des Offenheitsprinzips ebenfalls herangezogen werden. Es wird demnach über den Beitritt neuer Mitgliedstaaten entschieden und es werden eventuell bestimmte (Sonder-)Regelungen getroffen, bevor ein neuer Staat in die Gruppe der verstärkten Zusammenarbeit aufgenommen wird. Dies zeigt, dass man sich zu einem späteren Zeitpunkt zunächst ungeeigneter Mitgliedstaaten für die verstärkte Zusammenarbeit erwehren kann. Warum sollte dies nicht auch zum Zeitpunkt der Gründung möglich sein? Die Situation ist nicht anders zu bewerten. Es geht jeweils um eine sinnvolle Zusammenarbeit. Der Gründungszeitpunkt ist viel heikler als die Phase, in der die Zusammenarbeit schon einige Zeit funktioniert hat und eine gewisse Erfahrung zwischen den Mitgliedstaaten eingetreten ist. Der politische Druck, der sich durch die Beschreitung des Sonderweges einer verstärkten Zusammenarbeit und damit dem Ausscheren aus der bisherigen Einheitlichkeit entsteht, ist groß, gerade dann wenn dies zum ersten Mal versucht wird. Man möchte schnelle und nachhaltige Erfolge erzielen, die auch eine gewisse Signalwirkung für die Funktionsfähigkeit des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit allgemein und für die jeweils durch die spezielle Zusammenarbeit vertretenen Ziele haben werden. Gerade dann ist es unzweckmäßig, einen Mitstreiter in der Gruppe der Zusammenarbeit zu haben, der zu schnellen Entscheidungen nicht in der Lage ist. Daher ist es besonders wichtig, in der Anfangsphase der verstärkten Zusammenarbeit deren Funktionsfähigkeit zu sichern, indem nur Mitgliedstaaten beteiligt werden, die nicht nur willens sind mitzuwirken, sondern auch die notwendige „Durchschlagskraft“ aufbringen. Folglich ist Art. 43 lit. j i. V. m. Art. 43 b EU einschränkend auszulegen, indem im Gründungsstadium

nur arbeitsfähige und arbeitswillige Mitgliedstaaten mitwirken können. Letztlich haben es die Gründungsstaaten selbst in der Hand, dies zu regeln.

Art. 43 b Satz 2 EU hat die Formulierung, dass die beitrittswilligen Staaten „dem Gründungsbeschluss und den in jenem Rahmen gefassten Beschlüssen nachkommen“ müssen. Daraus ergeben sich weitere Auslegungsschwierigkeiten, vor allem im Bezug auf den engen Begriff „Beschluss“. Dies hieße bei wörtlicher Auslegung, dass die hinzutretenden Mitgliedstaaten neben dem Gründungsvertrag der Kooperation nur den erlassenen Beschlüssen der verstärkten Zusammenarbeit – und somit einem Weniger als die Gründungsstaaten – zustimmen müssten.

Es ist zu hinterfragen, ob Rechtsakte der verstärkten Zusammenarbeit miterfasst sind. In Art. 44 Abs. 1 Satz 1 und 5 sowie Art. 44 Abs. 2 Satz 2 und 3 EU sind die Rechtsakte ausdrücklich erwähnt. Daher wäre es im Umkehrschluss denkbar, dass in Art. 43 b Satz 2 EU nur Beschlüsse gemeint sind. Dies wäre jedoch in Anbetracht des Zwecks einer verstärkten Zusammenarbeit ohne Sinn. Die neu hinzu kommenden Mitgliedstaaten einer Zusammenarbeit hätten dann weniger Verpflichtungen auf einem Gebiet als die Gründungsmitglieder. Damit würde eine verstärkte Zusammenarbeit in sich gespalten werden. Der Zweck einer verstärkten Zusammenarbeit ist aber, eine vollständig gleiche Verpflichtung auf einem Gebiet ohne „opting-out“ zu erzielen. Der Wortlaut ist folglich so auszulegen, dass sich die „Beschlüsse“ auf sämtliche Rechtsakte, die innerhalb der verstärkten Zusammenarbeit erlassen wurden, beziehen.⁵⁵⁹ Es ist bei der Formulierung, die sich nur auf Beschlüsse (im rechtlichen Wortlautsinne) beschränkt, von einem redaktionellen Versehen auszugehen⁵⁶⁰ bzw. von einer begrifflichen Ungenauigkeit.

Die Einhaltung des Offenheitsgrundsatzes ist für die Arbeitsidee einer „Kooperation der inneren Sicherheit“⁵⁶¹ zu hinterfragen. Eine verstärkte Zusammenarbeit mit den Inhalten dieses Projektes könnte an den Erfordernissen des Art. 43 lit. j i. V. m. Art. 43 b EU scheitern. Denn diese Kooperation müsste sicherstellen, dass sich auch andere Mitgliedstaaten – insbesondere kleinere Staaten⁵⁶² – an der Zusammenarbeit jederzeit, auch nach der Gründungsphase, beteiligen können.

⁵⁵⁹ M. Schauer, Schengen-Maastricht-Amsterdam, S. 163; H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 43 b EU/ Rn. 2.

⁵⁶⁰ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 23.

⁵⁶¹ Siehe Zweites Kapitel C. II., S. 46 f.

⁵⁶² Siehe Zweites Kapitel C. II., S. 46 f.

Die Problematik der Gewährleistung des Offenheitsprinzips⁵⁶³ besteht auch bei der Arbeitsidee einer „Europäischen Wirtschaftsregierung“⁵⁶⁴. Die Kooperation müsste allen noch nicht an der Euro-Gruppe beteiligten Staaten zugänglich sein. Das ist gerade in diesem Bereich besonders zu beachten, damit sich die Gruppe der Euroländer nicht auf Dauer verselbstständigt. Natürlich müssten die beitretenden Staaten die objektiven Kriterien der Dritten Stufe der Wirtschafts- und Währungsunion erfüllen. Eine solche Begrenzung auf Teilnehmerländer des Euro ist aus sachlichen Gründen⁵⁶⁵ zwingend notwendig, soweit die Zusammenarbeit hier nun den Zweck hat, die Abstimmungen zwischen den Ländern der Euro-Gruppe zu koordinieren.

X. Ultima ratio – Art. 43 a EU

Die verstärkte Zusammenarbeit darf nach Art. 43 a EU⁵⁶⁶ nur als letztes Mittel herangezogen werden, wenn die Ziele der Verträge mit den darin festgelegten Möglichkeiten nicht anders erreicht werden können. Damit wird der Ausnahmecharakter der verstärkten Zusammenarbeit unterstrichen. Es soll gewährleistet werden, dass ein Ausweichen auf die Regelungen einer verstärkten Zusammenarbeit eine Ausnahme bleibt und die Verhandlungen im Rat mit entsprechender Ernsthaftigkeit geführt werden.⁵⁶⁷ Dieser Schutz vor einem inflationären Gebrauch der Regelungen trägt aber nicht nur die Last der Einschränkung in sich, sondern eröffnet auch die Möglichkeit, verhandlungstaktisch bei den Beratungen im Rat vorzugehen. Mit der Ankündigung, eine entsprechende Idee im Wege der verstärkten Zusammenarbeit alternativ verwirklichen zu wollen, könnten möglicherweise Blockaden im Rat überwunden werden.⁵⁶⁸

Entsprechend einiger Vorschläge zu den Änderungen der Regelungen der verstärkten Zusammenarbeit während der Verhandlungen zum Vertrag von Nizza sollte diese Voraussetzung entfallen, denn es wurde kritisiert, dass die Bestimmung ein Risiko für juristische Auseinandersetzungen schaffe. Dabei wurde beanstandet, dass es schwierig ist festzustellen, welche Anstrengungen zu verlangen sind, um darzulegen, dass die Ziele der Verträge

⁵⁶³ Unabhängig von der Zulässigkeit nach Art. 43 lit. d EU, siehe Viertes Kapitel A. IV., S. 92 ff.

⁵⁶⁴ Siehe Zweites Kapitel C. III., S. 47 f.

⁵⁶⁵ U. Derpa, Zusammenarbeit, S. 241.

⁵⁶⁶ Art. 43 Abs. 1 c EUV.

⁵⁶⁷ Vgl. auch R. v. Weizsäcker/ J.-L. Dehaene/ D. Simon, Bulletin Quotidien Europe, Dokument Nr. 2159, v. 22.10.1999, S. 6.

⁵⁶⁸ J. Janning/ C. Giering, in: Systemwandel in Europa, S. 41 (44); N. Solar, in: FS Fischer, S. 511 (514).

nicht anders erreicht werden können. Schließlich – so die Kritik – wäre dies im wesentlichen eine Frage der politischen Einschätzung.⁵⁶⁹

Aber die Charakterisierung der verstärkten Zusammenarbeit als „Rettungskonzept“⁵⁷⁰ ist auch im Vertrag von Nizza bestehen geblieben. Indem der ultima-ratio-Grundsatz nun in einer eigenen Klausel festgehalten wurde und nicht mehr zwischen den anderen Voraussetzungen steht, wird diese Bedingung mit dem Vertrag von Nizza besonders hervorgehoben.⁵⁷¹ Mit der neuen Regelung, dass der Rat vor dem Rückgriff auf die verstärkte Zusammenarbeit zu dem Schluss gelangen muss, dass die Zielerreichung nicht in einem vertretbaren Zeitraum möglich ist, versuchte man, die kritisierte Unsicherheit durch ein weiteres Gründungserfordernis zu lösen. Für die Mitgliedstaaten heißt das, sie müssen weiterhin den Versuch unternehmen, eine Einigung zwischen allen Mitgliedsländern zu erzielen. Die Ungewissheit, nach welchen Kriterien dies zu bemessen ist, bleibt aber bestehen. Der Rat hat es in der Hand, diesen politischen Streitpunkt zu lösen. Die Streitanziehbarkeit des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit ist damit auf jeden Fall vergrößert worden.⁵⁷² Zwar wird man den Gemeinschaftsorganen und den betroffenen Mitgliedstaaten einen weiten Beurteilungsspielraum einräumen müssen⁵⁷³, aber inwieweit dieser ausgenutzt werden kann, bleibt offen.

Die begrenzte Nutzbarkeit des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit aufgrund des Erfordernisses der ultima-ratio-Situation zeigt sich am Beispiel der Arbeitsidee des „Bündnisses für Verteidigungspolitik“⁵⁷⁴. Hier wäre die Anwendung des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit aufgrund der fehlenden vorherigen Diskussion im Rat fraglich. Denn damit könnte die Initiative möglicherweise nicht das letzte Mittel für eine fortschreitende Integration der Union in diesem Bereich gewesen sein.

Ebenso würde die „Koordination der inneren Sicherheit“⁵⁷⁵ das Erfordernis des letzten Mittels i. S. d. Art. 43 a EU nicht erfüllen können. Denn die Kommission verhandelt im Namen der Mitgliedstaaten der Union mit einer Reihe von Staaten über Rückführungsabkommen. Für den Bereich des Asylrechts der „Koordination der inneren Sicherheit“ aber ist grundsätzlich eine verstärkte Zusammenarbeit nach Art. 43 a EU eröffnet. Hier hat die

⁵⁶⁹ Stellungnahme der Beauftragten Deutschlands und Italiens bei der Regierungskonferenz, CONFER 4783/00, v. 06.10.2000, S. 4.

⁵⁷⁰ J. Janning, *Integration* 1997, 285 (287); B. Reck, *Flexibilität*, S. 90.

⁵⁷¹ W. Hummer/ W. Obwexer, *Nizza*, S. 37.

⁵⁷² Wohl a. A. B. Reck, *Flexibilität*, S. 103 f., die in der Neuformulierung und damit in der Entscheidungsposition des Rates eine Klarstellung sieht.

⁵⁷³ M. Ruffert, in: Calliess/ Ruffert, *Kommentar*, Art. 43 a EU.

⁵⁷⁴ Siehe Zweites Kapitel C. I., S. 44 ff.

Gemeinschaft bisher noch kein europäisches Asylrecht verabschieden können.⁵⁷⁶ Sind aber Bereiche der Visapolitik betroffen, dann ist keine verstärkte Zusammenarbeit denkbar, denn hier hat die Gemeinschaft abschließend von ihrer Zuständigkeit Gebrauch gemacht und damit ist die Gemeinschaft in diesem Bereich allein zum Abschluss entsprechender Abkommen mit Drittstaaten befugt.⁵⁷⁷

XI. Spezielle Grenzen im Bereich der GASP und der PJZS

In den Regelungen der Art. 27 e und 40 b EU werden spezielle Voraussetzungen für eine Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der GASP bzw. PJZS aufgestellt.

1. Die Ziele einer verstärkten Zusammenarbeit in der GASP – Zusätzliche Anforderungen an die Kooperation

Die verstärkte Zusammenarbeit muss im Bereich der Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik einige zusätzliche Voraussetzungen erfüllen, die als Ziele, die die Kooperation erreichen soll, in Art. 27 a EU geregelt sind. Dies sind nach Art. 27 a EU, dass die Zusammenarbeit die Werte der gesamten Union wahrt und ihren Interessen dient, unter Behauptung der Identität der Union als kohärenter Kraft auf internationaler Ebene. Im speziellen heißt dies nach Art. 27 a 1. bis 3. Spiegelstrich EU, dass die verstärkte Zusammenarbeit die Grundsätze, Ziele, allgemeinen Leitlinien und die Kohärenz der GASP und der im Rahmen dieser Politik gefassten Politik beachten soll. Ferner sind die Zuständigkeiten der EG zu beachten, ebenso sind die Kohärenz zwischen der Unionspolitik insgesamt und dem außenpolitischen Handeln der Union zu bewahren.

Insgesamt sind diese zusätzlichen Voraussetzungen nur eine genauere Ausformung der in Art. 43 ff. EU enthaltenen Bedingungen. Daher ergeben sich keine weitergehenden Schranken für den Bereich der GASP, als dies durch die allgemeinen Regelungen vorgesehen ist.⁵⁷⁸

⁵⁷⁵ Siehe Zweites Kapitel C. II., S. 46 f.

⁵⁷⁶ Lediglich „Aktionspläne“, siehe u. a. Aktionsplan des Rates und der Kommission zur bestmöglichen Umsetzung der Bestimmungen des Amsterdamer Vertrags über den Aufbau eines Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts, ABl. EG Nr. C 19 v. 23.01.1999; siehe hierzu auch H. Mayer, in: FS Fischer, S. 353 ff.

⁵⁷⁷ VO EG 539/ 2001, ABl. EG Nr. L 81 v. 21.03.2001, S. 1 ff.

⁵⁷⁸ Vgl. M. Kellerbauer, Maastricht, S. 202.

2. Die Ziele und Bedingungen einer verstärkten Zusammenarbeit im Rahmen der PJZS

Für den Bereich des „Dritten Pfeilers“ hat die verstärkte Zusammenarbeit gemäß Art. 40 Abs. 1 EU das Ziel, dass die Union sich rascher zu einem Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts entwickeln kann. Selbstverständlich müssen dabei die Zuständigkeiten der Gemeinschaft und die Ziele der Polizeilichen und Justitiellen Zusammenarbeit in Strafsachen gewahrt bleiben. Diese Voraussetzung für eine Zusammenarbeit in der PJZS ist im Vergleich zu den allgemeinen Erfordernissen des Art. 43, insbesondere Art. 43 lit. a und d EU, keine zusätzliche Beschränkung für die Gründung, sondern stellt vielmehr eine Konkretisierung des allgemeinen Bedingungsrahmens der Art. 43 ff. EU dar.⁵⁷⁹

B. Das Verfahren zur Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit

I. Das Gründungsverfahren im Bereich der EG

Eine verstärkte Zusammenarbeit im Bereich des „Ersten Pfeilers“ muss die Voraussetzungen der Art. 43 ff. EU erfüllen, sowie die Anforderungen des Art. 11 EG.

Gemäß Art. 11 Abs. 2 EG wird die Ermächtigung für die Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit vom Rat auf Vorschlag der Kommission und nach Anhörung des Europäischen Parlaments erteilt. Die Rolle der Kommission ist dabei besonders stark ausgestaltet. Ihr kommt eine Art Schlüsselrolle⁵⁸⁰ zu, denn liegt kein Vorschlag der Kommission vor, kann eine verstärkte Zusammenarbeit nicht gegründet werden. Damit wird die Funktion der Kommission als „Hüterin der Verträge“ nochmals gestärkt und unterstrichen.

1. Einleitung des Gründungsverfahrens

Das Gründungsverfahren wird eröffnet, indem ein Antrag der Mitgliedstaaten an die Kommission erfolgt und diese dem Rat einen Vorschlag zur Gründung vorlegt.

⁵⁷⁹ V. Grieser, Integration, S. 94.

a. Antrag der Mitgliedstaaten

Es ist seitens der Mitgliedstaaten, die beabsichtigen eine verstärkte Zusammenarbeit zu gründen, zwingend notwendig, einen Antrag auf Gründung an die Kommission zu stellen.

aa. Antragserfordernis durch die Mitgliedstaaten

Der Antrag der Mitgliedstaaten ist erforderlich, denn die Kommission kann nicht aus eigener Entscheidung die Initiative zur Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit vornehmen. Nach Art. 11 Abs. 1 Satz 1 EG kann sie nicht ohne Antrag der Mitgliedstaaten tätig werden.⁵⁸¹

Das Antragserfordernis ist aufgrund der Entstehungsgeschichte der Regelungen nochmals hervorzuheben. Denn noch im Textentwurf der italienischen Delegation zur Flexibilität konnte die Kommission, wenn sie der Auffassung war, dass eines der Ziele des Vertrages nicht unmittelbar von allen Mitgliedstaaten verfolgt werden kann, dem Rat einen entsprechenden Vorschlag vorlegen, eine verstärkte Zusammenarbeit zu begründen.⁵⁸² Ebenso ging der deutsch-französische Vorschlag von einem Initiativrecht der Kommission aus.⁵⁸³ Letztlich wurde mit der heutigen Regelung der niederländische Entwurf⁵⁸⁴ verwirklicht, der in diesem Fall eine Kompromisslösung darstellt, die sich darauf stützt, dass die Kommission so der ihr zugedachten Rolle als „Hüterin der Verträge“ – ohne gleichzeitig selbst aktiv zu werden – gerecht wird.⁵⁸⁵

Den Mitgliedstaaten kommt mit dem Antragserfordernis ein besonderes Aufforderungsrecht zu. Die Kommission kann nicht von sich aus aktiv werden. So kann sie beispielsweise nicht, wenn eine ihrer Initiativen im Rat gescheitert ist, von sich aus den Vorschlag unterbreiten, in diesem Gebiet eine verstärkte Zusammenarbeit zu gründen.⁵⁸⁶

⁵⁸⁰ C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (377); J. Janning/ C. Giering, in: Systemwandel in Europa, S. 41 (45).

⁵⁸¹ M. Ruffert, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 2.

⁵⁸² Regierungskonferenz zur Revision der Verträge, Halbjahr des italienischen Vorsitzes, Textsammlung, Brüssel, Juli 1996, Während der ersten Konferenzphase ausgearbeitete Texte des Vorsitzenden, S. 122.

⁵⁸³ K. Kinkel/ H. de Charette, Verstärkte Zusammenarbeit im Hinblick auf die weitere Vertiefung des Europäischen Einigungswerks, in: Bulletin Quotidien Europe, Dokument Nr. 2009, v. 29.10.1996, S. 1 (3).

⁵⁸⁴ Regierungskonferenz zur Revision der Verträge, Halbjahr des niederländischen Vorsitzes, Textsammlung, Brüssel, Oktober 1997, S. 72.

⁵⁸⁵ L. Schutz, Flexibilität, S. 495.

⁵⁸⁶ W. Wessels, in: Jopp/ Maurer/ Schmuck, Europäische Union, S. 187 (202).

Es wird zwar auch vertreten – allerdings noch nach dem Stand der Amsterdamer Fassung des Vertrages –, dass ein solcher Antrag durch die Mitgliedstaaten nicht zwingend notwendig sei, da es sich bei der Regelung des Art. 11 Abs. 1 EG(-Amsterdam) nur um eine Anregung an die Kommission handle.⁵⁸⁷ Allerdings ist nach der klarstellenden Fassung des Vertrages von Nizza nunmehr eindeutig geregelt, dass ein Antrag durch die Mitgliedstaaten obligatorisch ist.⁵⁸⁸

bb. Anzahl der antragstellenden Mitgliedstaaten

In der Regelung des Art. 11 Abs. 1 EG ist von „Mitgliedstaaten“ die Rede, daher kann ein Mitgliedstaat allein einen solchen Antrag nicht stellen, eine genaue Zahl wird nicht genannt. Daher ist es nicht zwingend, dass die für eine Gründung erforderlichen acht Mitgliedstaaten einen Antrag stellen.⁵⁸⁹ Allerdings müssen acht Mitgliedstaaten bereit sein, sich an der verstärkten Zusammenarbeit zu beteiligen, für die Antragstellung ist dies direkt nicht erforderlich. Jedoch ist aufgrund des Wortlautes „Mitgliedstaaten, die beabsichtigen, eine verstärkte Zusammenarbeit [...] zu begründen“ zu fordern, dass es acht Staaten sein müssen. Denn schließlich können nur mindestens acht Gründungsstaaten wegen des Art. 43 lit. g EU eine verstärkte Zusammenarbeit begründen und folglich können nur diese eine solche Gründung „beabsichtigen“.⁵⁹⁰ Für das Erfordernis eines Antrags von acht Staaten spricht zudem, dass die Kommission prüfen muss, ob die Voraussetzungen für eine verstärkte Zusammenarbeit vorliegen. Daher ist es zweckmäßig⁵⁹¹, dass sich die Anzahl der beteiligten Staaten aus dem Antrag ergibt.

Letztlich würde es auch ausreichen, wenn die beantragenden Mitgliedsländer in ihrem Antrag die beteiligungswilligen Staaten mit angeben, dann wäre für die Kommission ersichtlich, welche Staaten sich zu einer verstärkten Zusammenarbeit zusammenschließen wollen. Es ist folglich nicht unbedingt zwingend, dass alle acht Mitgliedstaaten den Antrag einreichen. Nach dem Wortlaut muss es lediglich mehr als ein Mitgliedstaat sein und nach dem Sinn und Zweck der Prüfung durch die Kommission müssen die gründungswilligen Staaten benannt werden.

⁵⁸⁷ U. Derpa, Zusammenarbeit, S. 202.

⁵⁸⁸ U. Derpa, Zusammenarbeit, S. 209.

⁵⁸⁹ A. A. U. Becker, EuR 1998, Beiheft 1, 29 (50 f.); B. Martenczuk, ZEuS 1998, 448 (467).

⁵⁹⁰ V. Grieser, Integration, S. 100.

⁵⁹¹ Siehe die praktische Erwägung bei V. Grieser, Integration, S. 101.

cc. Inhaltliche Erfordernisse des Antrags

Die Erfordernisse an den Antragsinhalt werden vom EG-Vertrag nicht näher konkretisiert. Aus den Anforderungen an eine verstärkte Zusammenarbeit ergeben sich einige inhaltliche Angaben im Antrag, die zwingend notwendig sind. Da die Kommission in die Lage versetzt werden muss, über den Antrag entscheiden zu können, müssen die beantragenden Mitgliedstaaten zumindest Angaben darüber machen, ob rein formal die Voraussetzungen für eine verstärkte Zusammenarbeit erfüllt sind.⁵⁹² Dabei ist der angestrebte Bereich der Zusammenarbeit zu benennen. Des Weiteren muss die Anzahl der Mitgliedstaaten, die sich beteiligen wollen, benannt werden. Es ist nicht nur die Anzahl anzugeben, sondern es sind auch die konkreten potentiellen Mitgliedsländer aufzuführen. Denn hieraus sind Rückschlüsse auf die Arbeitsfähigkeit und die wirtschaftliche Durchschlagskraft der zukünftigen verstärkten Zusammenarbeit möglich. Diese Kriterien sind für die Prüfung – nicht nur der Kommission⁵⁹³ – von entscheidender Bedeutung. Außerdem ergibt sich das Erfordernis der Nennung der Mitgliedstaaten aus Art. 11 Abs. 1 Satz 2 EG, denn bei einer Ablehnung müssen die entsprechenden Mitgliedstaaten über die Gründe informiert werden. Dies kann nur erfolgen, wenn die Kommission Kenntnis über die beteiligten Mitgliedstaaten hat, denn sie hat nicht nur die Ablehnung gegenüber den beantragenden Mitgliedsländern zu begründen, sondern gegenüber den „betroffenen Mitgliedstaaten“, und dies erfasst alle Staaten, die sich an der verstärkten Zusammenarbeit beteiligen wollten.

Ferner muss im Antrag eine Begründung geliefert werden, warum eine verstärkte Zusammenarbeit als ultima ratio zu gründen gewünscht wird, denn erst daraus lassen sich für die Kommission und später für den Rat Rückschlüsse ziehen, ob wirklich eine Situation vorliegt, bei der die Ziele der Zusammenarbeit nicht auf einem anderen Wege verwirklicht werden können.

b. Vorschlag der Kommission

Die Kommission entscheidet über den Antrag, nachdem ihr ein Vorschlag durch die Mitgliedstaaten vorliegt.

⁵⁹² Vgl. A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 13.

⁵⁹³ Auch die nicht teilnehmenden Mitgliedstaaten müssen dies beurteilen können. In einem Verfahren vor dem EuGH muss dieser ebenfalls in der Lage sein, eine Prüfung vorzunehmen.

aa. Entscheidungsspielraum der Kommission

Die Kommission ist aufgrund des Antrags der Mitgliedstaaten nicht verpflichtet, einen Vorschlag zur Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit zu machen. Nach dem Wortlaut des Art. 11 Abs. 1 EG hat die Kommission einen Ermessens- und Beurteilungsspielraum bezüglich der Einreichung eines Vorschlags beim Rat. Für den Fall, dass sie den Antrag ablehnt, ist sie verpflichtet, dies gegenüber den betroffenen Mitgliedstaaten zu begründen, Art. 11 Abs. 1 Satz 2 EG.

Es stellt sich das Problem, in welchem Umfang die Kommission den eingereichten Vorschlag überprüfen kann und welche Kontrollrechte ihr zustehen.

Die Kommission muss im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit ihrer Funktion als „Hüterin der Verträge“ gerecht werden. Daher ist ein Prüfungsrecht bezüglich der Vereinbarkeit der geplanten Zusammenarbeit mit den Verträgen zu bejahen.⁵⁹⁴ Dabei dienen als Maßstab für die Beurteilung die Zulässigkeitsvoraussetzungen der Art. 43 ff. EU.⁵⁹⁵ Die Kommission wird nur dann einem Antrag stattgeben, wenn die angestrebte Zusammenarbeit den Zielen der Gemeinschaft entspricht und sich diese als letztes Mittel für ein weiteres Voranschreiten erweist, da nicht alle Mitgliedstaaten zu einem gemeinsamen Vorgehen bereit sind.

Dabei lässt die vertragliche Regelung allerdings offen, inwieweit die Kommission nur die formalen Kriterien, oder möglicherweise ebenso die Erfolgsaussichten der verstärkten Zusammenarbeit überprüfen kann. In den Vertragsentwürfen Italiens war die Rolle der Kommission diesbezüglich stark ausgestaltet. Demnach würde die Kommission prüfen, welcher zusätzliche Nutzen sich aus der verstärkten Zusammenarbeit für die Vertiefung des europäischen Integrationsprozesses ableiten lässt und welche Auswirkungen sich für die nicht beteiligten Mitgliedstaaten abschätzen lassen.⁵⁹⁶ Eine Prüfung der Auswirkungen auf die nicht beteiligten Mitgliedstaaten entspricht den Vorgaben des Art. 43 EU – insbesondere Art. 43 lit. h EU – und ist dabei als zulässiges Prüfungskriterium der Kommission anerkannt. Für die Prüfung der Zweckmäßigkeit ist dies aber zu hinterfragen. Schon der Entwurf der deutsch-französischen Delegation schloss gerade eine Beurteilung der Zweckmäßigkeit der Initiative zur Zusammenarbeit aus. Die Kommission als Hüterin der Verträge

⁵⁹⁴ Vgl. A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 12; M. Ruffert, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 2.

⁵⁹⁵ B. Martenczuk, ZEuS 1998, 448 (466).

sollte sich lediglich formell in Form eines „avis conforme“ zur Kompatibilität mit den Bedingungen der allgemeinen Klausel äußern.⁵⁹⁷

Geht man von der jetzigen Regelung aus, dann erweist sich die Bestimmung des Art. 43 lit. a EU als „Einfallstor“ für eine solche Zweckmäßigkeitprüfung. Eine verstärkte Zusammenarbeit soll darauf gerichtet sein, den Integrationsprozess zu stärken und die Ziele der Union zu fördern. Sie ist demnach nur dann als zulässig anzusehen, wenn diese Erfordernisse erfüllt sind. Eine Zukunftsprognose über die verstärkte Zusammenarbeit ist hierin mit einbezogen.

Damit wird eine Prüfung der Zweckmäßigkeit und Ziele der jeweiligen verstärkten Zusammenarbeit erlaubt, denn die Wahrung des Gemeinschaftsinteresses und die Betätigung zum Wohle des Selbigen⁵⁹⁸ gehören primär zu den Aufgaben der Kommission⁵⁹⁹.

Für diese Feststellungen muss man der Kommission ein gewisses Ausmaß an politischem Ermessen zubilligen, denn die meisten Kriterien der Art. 43 ff. EU sind nicht nur durch Auslegung zu ermitteln, sondern vielmehr durch politische Abwägungen geprägt.⁶⁰⁰ Indem man der Kommission an dieser Stelle ein solches Prüfungsrecht zugestand, räumte man ihr eine bedeutende Einflussmöglichkeit auf die verstärkte Zusammenarbeit ein. Mag man dies nun als positiv bewerten, da man sich eine unabhängige Prüfung erhofft⁶⁰¹, oder eher als kaum nutzbar aufgrund befürchteter Ausuferung von Flexibilisierungsprojekten⁶⁰², die Kommission wurde in ihrer Position gestärkt, was unter anderem auch die konservative und ablehnende Haltung gegenüber dem neuen Institut der verstärkten Zusammenarbeit zum Ausdruck bringt.

Bei den Kriterien, die lediglich festgestellt werden müssen, wie beispielsweise die zulässige Anzahl der teilnehmenden Staaten⁶⁰³, wird bei der Beurteilung durch die Kommission keine Abwägungen getroffen werden müssen. Hier ist eindeutig, ob das Kriterium nicht erfüllt wurde, was dann dazu führt, dass die Kommission die Gründung der verstärkten

⁵⁹⁶ CONF 3801/ 97, S. 3.

⁵⁹⁷ K. Kinkel/ H. de Charette, Verstärkte Zusammenarbeit im Hinblick auf die weitere Vertiefung des Europäischen Einigungswerks, in: Bulletin Quotidien Europe, Dokument Nr. 2009, v. 29.10.1996, S. 1 (3).

⁵⁹⁸ Art. 213 Abs. 1 Satz 1 EG.

⁵⁹⁹ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 15; M. Schauer, Schengen-Maastricht-Amsterdam, S. 172.

⁶⁰⁰ Vgl. V. Grieser, Integration, S. 103.

⁶⁰¹ C. Thun-Hohenstein, in: W. Hummer, Amsterdam, S. 125 (132); B. Martenczuk, ZEuS 1998, 448 (466).

⁶⁰² J. Janning, integration 1997, 285 (288).

⁶⁰³ Des Weiteren die Kriterien der Art. 43 lit. b, c, d, g, i und j EU.

Zusammenarbeit ablehnen muss. Daher ist hier die Entscheidung der Kommission vollständig gerichtlich nachprüfbar.⁶⁰⁴

Demgegenüber erlauben die Gründungsvoraussetzungen, die einer politischen Wertung offen stehen, der Kommission aufgrund der zuerkannten politischen Einschätzungsprärogative einen erheblichen Beurteilungsspielraum. Hier kann sie den Antrag aufgrund politischer Erwägungen ablehnen. Somit ist der Kommission in den Fällen der Art. 43 lit. a, e, f und h EU sowie Art. 43 a EU eine Letztentscheidungskompetenz zugebilligt, die insoweit nicht bzw. schwer gerichtlich überprüfbar ist.⁶⁰⁵ Die Überprüfbarkeit ist jedenfalls nur dann gegeben, wenn ein offensichtlicher Missbrauch des Ermessens durch die Kommission vorliegt.⁶⁰⁶

bb. Vorschlagsinhalt der Kommission

Die Kommission ist bei dem Vorschlag zur Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit nicht an die inhaltlichen Vorgaben des Antrags seitens der Mitgliedstaaten gebunden. Es ergibt sich aus der Formulierung „entsprechend“, dass die Kommission ein Ausgestaltungsrecht⁶⁰⁷ für die Umsetzung des Vorschlags hat. Eine strikte Bindung der Kommission kann nicht bestehen, denn sie muss ihrer Rolle als Überprüfungsinstanz gerecht werden, und dies erfordert eine gewisse Gestaltungsmöglichkeit.

Statt den Antrag der Mitgliedstaaten mangels Vereinbarkeit mit den Gemeinschaftsinteressen abzulehnen, ist ein modifizierter Vorschlag seitens der Kommission die bessere Alternative, denn so wird die Initiative nicht bei den ersten Versuchen gestoppt. Selbstverständlich sind der Gestaltungsbefugnis der Kommission Grenzen gesetzt. Der veränderte Vorschlag muss immer noch dem ursprünglichen Antrag insoweit entsprechen, dass dessen Ziele grundsätzlich übertragen werden.⁶⁰⁸ In den Fällen, in denen die Kommission dem Antrag in einem oder mehreren Punkten nicht zustimmt, indem sie beispielsweise diese Bereiche abändert, ist sie bei dieser partiellen Ablehnung zu einer Erklärung gegenüber

⁶⁰⁴ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 14; H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 3.

⁶⁰⁵ Teilweise a. A. H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 3; vgl. U. Becker, EuR 1998, Beiheft 1, 29 (51).

⁶⁰⁶ C. Thun-Hohenstein, in: W. Hummer, Amsterdam, S. 125 (133).

⁶⁰⁷ H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 2; M. Schauer, Schengen-Maastricht-Amsterdam, S. 172.

⁶⁰⁸ Ähnlich A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 16.

den Mitgliedstaaten, die beabsichtigen eine verstärkte Zusammenarbeit zu gründen, nach Art. 11 Abs. 1 Satz 2 EG verpflichtet.⁶⁰⁹

cc. Justitiabilität der Kommissionsentscheidung

Wie bereits oben angedeutet, ist die Frage der gerichtlichen Überprüfbarkeit der Entscheidung der Kommission unterschiedlich zu beantworten. Auf diese Problematik wird wegen der Komplexität und der grundsätzlichen Frage des Rechtsschutzes im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit erst im Punkt „Rechtsschutz durch den EuGH“ eingegangen.⁶¹⁰

dd. Die Rolle der Kommission

Wie bereits oben angedeutet, ist die Rolle der Kommission in dieser ersten Phase der Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit nicht ganz unproblematisch. Ihr kommt hier eine große Entscheidungskraft zu. Die Kommission hätte die Möglichkeit, die Initiative zur Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit zu blockieren, selbst wenn die entsprechende Anzahl von Mitgliedstaaten eine solche Zusammenarbeit beantragt⁶¹¹, somit in einem bestimmten Gebiet Handlungsbedarf sieht sowie ihren Willen zur Integrationsvertiefung signalisiert. Bei einer ablehnenden Entscheidung muss aber immer eine Begründung durch die Kommission erfolgen, Art. 11 Abs. 1 Satz 2 EG. Den Mitgliedstaaten steht dadurch die Möglichkeit offen, ihren Antrag entsprechend zu modifizieren, so dass bei einer erneuten Vorlage mit der Zustimmung der Kommission zu rechnen ist. Falls diese dann immer noch keinen entsprechenden Antrag vorlegt, besteht die Gefahr, dass die antragenden Mitgliedstaaten außerhalb der Gemeinschaft und damit auch außerhalb des Kontrollrahmens der Gemeinschaftsorgane in einer Zusammenarbeit auf dem gewünschten Gebiet kooperieren. Dieser Schritt würde gleichzeitig bedeuten, dass ein gewisses Spannungsverhältnis in der Gemeinschaft entstehen könnte.

Die Kommission hat selbst die Gefahr erkannt, dass mit der Erweiterung der Union die Notwendigkeit einer verstärkten Zusammenarbeit immer größer wird.

Daher, so die Kommission, muss es auch vermieden werden, dass sich die Mitgliedstaaten, die untereinander enger zusammenarbeiten wollen, außerhalb des in den Verträgen vorgesehenen institutionellen Rahmens bewegen. Gerade das Abkommen von Schengen zeigt

⁶⁰⁹ V. Grieser, Integration, S. 104.

⁶¹⁰ Siehe Viertes Kapitel E., S. 155 ff.

⁶¹¹ G. Gaja, CMLR 1998, 855 (864).

nach Ansicht der Kommission, dass die Mitgliedstaaten durchaus bereit sind, sich außerhalb der Verträge zu bewegen, wenn diese ihnen keine Möglichkeit eröffnen, die mitgliedstaatlichen Ambitionen umzusetzen.⁶¹²

Eine Unterbindung der Integrationsvertiefung ist nicht mit den Zielen der Gemeinschaft vereinbar. Daher wird sich die Kommission eine dauerhafte Blockadehaltung gegenüber einer verstärkten Zusammenarbeit nicht erlauben können; nicht zuletzt daher, weil die Mitgliedstaaten als Herren der Verträge die Möglichkeit der verstärkten Zusammenarbeit als Institut in die Verträge eingeführt und sich die Nutzung des Instituts grundsätzlich gewünscht haben.

2. Die Beteiligung des Europäischen Parlaments

Das Europäische Parlament ist gemäß Art. 11 Abs. 2 Satz 1 EG vor der Entscheidung des Rates anzuhören. Mit dem Vertrag von Nizza wurden die Rechte des Europäischen Parlaments lediglich dadurch, dass es gemäß Art. 11 Abs. 2 Satz 2 EG in Fällen, in denen die verstärkte Zusammenarbeit Bereiche betrifft, in denen das Europäische Parlament nach dem Verfahren der Mitentscheidung gemäß Art. 251 EG zu beteiligen ist, ebenfalls zustimmen, muss. Diese Situation wird aufgrund der engen Voraussetzungen der Art. 43 lit. d bis f EU eher selten eintreten.⁶¹³

a. Die Anhörung des Europäischen Parlaments und ihre Folgen

Die Anhörung des Europäischen Parlaments – als schwächstes Mitwirkungsrecht – wird rechtlich wenig Gewicht haben. Eine Ablehnung durch das Parlament hat aus Sicht der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit keine unmittelbaren Folgen für das weitere Verfahren. Lediglich von politischer Seite her ergibt sich Konfliktpotential, wenn eine verstärkte Zusammenarbeit zustande kommt, die im Europäischen Parlament abgelehnt wurde.⁶¹⁴

⁶¹² Stellungnahme der Kommission nach Art. 48 des Vertrages über die Europäische Union zur Einberufung einer Konferenz der Vertreter der Regierungen der Mitgliedstaaten im Hinblick auf die Änderung der Verträge, v. 26.01.2000, KOM (2000), 34 endg., S. 35 f.; aber auch schon Kommission, Regierungskonferenz 1996, Bericht der Kommission an die Reflexionsgruppe, S. 8.

⁶¹³ M. Ruffert, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 3; H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 4.

⁶¹⁴ Ähnlich W. Wessels, in: Jopp/ Maurer/ Schmuck, Europäische Union, S. 187 (205).

Daher ist die folgende Forderung des Europäischen Parlaments, welches selbst diesen Konfliktpunkt erkannt hat, nicht unberechtigt. Es forderte die Kommission bei den Vertragsentwürfen zum Vertrag von Nizza auf, eine Regelung zu treffen, dass ein Vorschlag für eine verstärkte Zusammenarbeit, der nicht die Zustimmung des Europäischen Parlaments erhalten hatte, zurückzuziehen ist.⁶¹⁵ Dies hat in den Vertrag von Nizza keinen Eingang gefunden. Somit bleibt es im Entscheidungsermessen der Kommission, in diesen Fällen den Vorschlag zurückzunehmen. Im Interesse der demokratischen Legitimation ist es aber wünschenswert, dass die Kommission die Stellung des Europäischen Parlaments anerkennt und dessen Entscheidung insoweit akzeptiert. Dies liegt aber bei der Kommission, denn in den Verträgen wurde die Stellung des Europäischen Parlaments im Bereich der verstärkten Zusammenarbeit mit dem Vertrag von Nizza geschwächt. Die Unterrichtungspflicht von Rat und Kommission gegenüber dem Parlament, die noch in Art. 45 EUV geregelt war, wurde aufgehoben. Entgegen der sonstigen Tendenz, die Rechte des Parlaments zu stärken, hat man dies im Bereich der verstärkten Zusammenarbeit anders geregelt. Daher wird der Eindruck erweckt, dass hier keine erhöhte Einflussnahme des Parlaments gewünscht ist. Inwieweit man dann von der Kommission erwarten sollte, dass sie sich an die negative Stellungnahme des Parlaments gebunden fühlt, bleibt abzuwarten. Eine primärrechtliche Verpflichtung der Kommission, die Ansicht des Europäischen Parlaments zu berücksichtigen, besteht nicht. Dem liegt der Grundsatz des „institutionellen Gleichgewichts“⁶¹⁶ zugrunde. Die Kommission ist unabhängig von den anderen Organen gem. Art. 7 Abs. 1 Satz 2 EG. Denkbar wäre jedoch, dass die Kommission mit dem Europäischen Parlament eine „interinstitutionale Vereinbarung“ trifft, dass in den Fällen, in denen das Parlament eine negative Stellungnahme abgibt, die Kommission keinen Vorschlag zur Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit vorlegt und den Antrag ablehnt. Hierfür muss aber die abschlägige Entscheidung der Kommission insoweit auch durch diese begründet werden und wird letztlich von dieser politisch getragen. Es handelt sich insoweit nicht um eine Ablehnung des Europäischen Parlaments sondern um eine Ablehnung durch die Kommission.

b. Zustimmung des Europäischen Parlaments

In den seltenen Fällen, in denen nach Art. 11 Abs. 2 Satz 2 EG die Zustimmung des Europäischen Parlaments zwingend ist, da Bereiche betroffen sind, in denen das Verfahren nach

⁶¹⁵ ABl. EG Nr. C 292 v. 21.09.1998, S. 143 ff., Pkt. 13.

Art. 251 EG Anwendung findet, ist seine Rolle wesentlich stärker ausgestaltet. Die Mitwirkung des Parlaments bezieht sich stets auf potentiell gemeinschaftsweit geltende Maßnahmen, die zwar zunächst nur begrenzt gelten werden, aber allein aufgrund des Potenzials ist die Entscheidung des Parlaments zwingend. Es wird daher befürchtet, dass sich diese Beteiligung im Verfahren der Mitentscheidung für die Zusammenarbeit als hinderlich erweisen kann.⁶¹⁷ Dieses scheinbare Hindernis ist in Anbetracht der damit erzielbaren demokratischen Rückkopplung hinnehmbar. Seitdem mit dem Vertrag von Nizza das Europäische Parlament in seiner Stellung als eines der drei Hauptorgane der EG anerkannt ist⁶¹⁸, stellt die Einbeziehung des Europäischen Parlaments in den Bereich der verstärkten Zusammenarbeit nur eine logische Konsequenz dar. Letztlich bleibt die Entscheidung des Europäischen Parlaments immer noch durch den EuGH überprüfbar. Nach Art. 230 Abs. 1 EG überwacht der EuGH die Rechtmäßigkeit der Handlungen des Europäischen Parlaments. Bei erheblichen Fehlentscheidungen des Parlaments wird es somit wiederum in der Hand des EuGH liegen, welche Folgen dies für die verstärkte Zusammenarbeit haben wird. Der Prüfungsmaßstab des EuGH ist aufgrund der politischen Entscheidung des Europäischen Parlaments eher begrenzt. Allenfalls eine Evidenzkontrolle ist möglich.

3. Ermächtigung durch den Rat

Die Ermächtigung zur Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit wird durch den Rat aufgrund des Vorschlags der Kommission mit qualifizierter Mehrheit erteilt – Art. 11 Abs. 2 EG. Diese Ermächtigung ist ein gemeinschaftsinterner Rechtsakt *sui generis*, der die darin bezeichneten Mitgliedstaaten ermächtigt, unter Nutzung der vertraglichen Organe und Verfahren in einem bestimmten abgegrenzten Bereich im Wege der verstärkten Zusammenarbeit tätig zu werden.⁶¹⁹ Bei der Abstimmung über den von der Kommission eingereichten Vorschlag nehmen alle Mitgliedstaaten teil. Für das Verfahren gelten die allgemeinen Verfahrensregeln, daher kann der Rat gemäß Art. 250 EG einen Vorschlag der Kommission nur einstimmig abändern, aber ebenso kann die Kommission bis zur Abstimmung den Vorschlag wieder zurücknehmen.⁶²⁰ Indem man für die Ermächtigung nur eine qualifizierte Mehrheit benötigt, erhofft man sich, dass der Beginn einer verstärkten Zusammenarbeit erleichtert wird. Bei der Entscheidung kommt aufgrund der unterschiedli-

⁶¹⁶ P. M. Huber, Europäische Integration, § 13/ Rn. 2.

⁶¹⁷ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 32.

⁶¹⁸ Siehe Art. 230 Abs. 2 EG; P. M. Huber, Europäische Integration, § 12/ Rn. 64.

⁶¹⁹ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 17.

⁶²⁰ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 17.

chen Stimmgewichtung der Mitgliedstaaten den größeren Ländern eine erhebliche Entscheidungskraft zu.⁶²¹ Der Ermächtigungsbeschluss stellt zugleich den Grundbeschluss i. S. d. Art. 43 b Satz 2 EU dar und ist somit die Rechtsgrundlage sowie der Rahmen für alle weiteren Rechtsakte und Beschlüsse innerhalb der verstärkten Zusammenarbeit. Die Gegenstände, mit denen sich die verstärkte Zusammenarbeit beschäftigen wird, müssen folglich festgelegt werden, denn nur so ist eine hinreichende Konkretisierung des Handlungsbereichs möglich; Ebenso wie die gemeinschaftsrechtlichen Kompetenzen auf deren Grundlage Sekundärrechtsakte erlassen werden.⁶²²

a. Das Vetorecht nach dem Amsterdamer Vertrag – Art. 11 Abs. 2 EGV

In den Regelungen des Amsterdamer Vertrages zur verstärkten Zusammenarbeit im Bereich des „Ersten Pfeilers“ war in Art. 11 Abs. 2 EGV für die nicht beteiligten Mitgliedstaaten ein Vetorecht gegen die Gründung vorgesehen.

Der Grund dafür war, dass die meisten Mitgliedstaaten bei Einführung der Regelung zur verstärkten Zusammenarbeit in den Amsterdamer Vertrag diesem neuen Institut der Flexibilität eher skeptisch gegenüber standen. Zudem war es nicht gelungen, für die Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit einen einstimmigen Beschluss für die Ermächtigung im Vertrag zu verankern. Um die konservativen Staaten zu überzeugen, sich für die Regelungen der verstärkten Zusammenarbeit auszusprechen, hatte man schließlich ein Vetorecht für jeden Mitgliedstaat in Art. 11 Abs. 2 EGV eingeführt, welches unter bestimmten Bedingungen erlaubte, eine verstärkte Zusammenarbeit letztlich zu stoppen. Insbesondere Großbritannien⁶²³ hat sich schließlich gegen die deutsch-französische Position⁶²⁴, die für eine Umgehung des Widerstandes einzelner Mitgliedstaaten plädierte und sich ausdrücklich gegen ein Vetorecht eines einzelnen Staates aussprach, durchgesetzt.

Die Vetovorkehrung war kein absolutes Novum im Gemeinschaftsrecht⁶²⁵, das jedoch als anachronistisch und systemwidrig kritisiert wurde⁶²⁶. Sie war an den Luxemburger Kom-

⁶²¹ H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 4.

⁶²² U. Becker, EuR 1998, Beiheft 1, 29 (50); H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 5; M. Schauer, Schengen-Maastricht-Amsterdam, S. 179 f.

⁶²³ The British Approach to the European Union Intergovernmental Conference 1996, in: Rivista di diritto europeo 1997, S. 136 (138).

⁶²⁴ K. Kinkel/ H. de Charette, Verstärkte Zusammenarbeit im Hinblick auf die weitere Vertiefung des Europäischen Einigungswerks, in: Bulletin Quotidien Europe, Dokument Nr. 2009, v. 29.10.1996, S. 1 (2).

⁶²⁵ Vgl. C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (377).

promiss angelehnt und stellte die erstmalige Kodifizierung desselbigen dar.⁶²⁷ Im Grunde ist ein nationales Vetorecht im EG-Vertrag nicht anerkannt. Es entspricht vielmehr nur der politischen Praxis.⁶²⁸

aa. Die Voraussetzungen des Vetorechts nach dem Amsterdamer Vertrag – Art. 11 Abs. 2 EGV

Art. 11 Abs. 2 EGV sah vor, dass jeder Mitgliedstaat aus wichtigen Gründen der nationalen Politik erklären kann, dass er eine mit qualifizierter Mehrheit zu erteilende Ermächtigung zur Gründung ablehne. Hätte ein solcher Fall vorgelegen, dann wäre keine Abstimmung im Rat erfolgt. Zwar sah der Vertrag vor, dass der Mitgliedstaat seine Gründe darlegen muss; Inwieweit dies dann gerichtlich überprüfbar gewesen wäre, war nicht geklärt.⁶²⁹ Bei Geltendmachung eines solchen Vetos hätte der Rat mit qualifizierter Mehrheit verlangen können, dass die Frage zur einstimmigen Beschlussfassung an den in der Zusammensetzung der Staats- und Regierungschefs tagenden Rat zu verweisen gewesen wäre. In Fällen ohne qualifizierte Mehrheit wäre die Gründung der verstärkten Zusammenarbeit gescheitert.

bb. Das Verhältnis des „Amsterdamer Vetorechts“ zum Luxemburger Kompromiss

Die Regelungen des Vetorechts sind mit dem „Luxemburger Kompromiss“ bzw. der „Luxemburger Vereinbarung“ vergleichbar.⁶³⁰ Der „Luxemburger Kompromiss“ wurde 1966 geschlossen, nachdem sich die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft in einer Krise aufgrund des anstehenden Übergangs zu qualifizierten Mehrheitsentscheidungen – speziell in den Bereichen der Landwirtschaft oder der Gemeinsamen Handelspolitik – befand. Der französische Vertreter im Rat weigerte sich, an den Beratungen im Rat teilzunehmen. Diese „Politik des leeren Stuhls“ blockierte über ein halbes Jahr die Arbeit im Rat. Mit dem „Luxemburger Kompromiss“, der die Mitgliedstaaten verpflichtete, abweichend von den

⁶²⁶ M. Ruffert, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 4.

⁶²⁷ W. E. Castro, Flexibilität, S. 192; R. Bieber, integration 1997, 236 (243); R. Streinz, EuZW 1998, 137 (146); C. Thun-Hohenstein/ F. Cede/ G. Hafner, Europarecht, S. 106.

⁶²⁸ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 19.

⁶²⁹ U. Becker, EuR 1998, Beiheft 1, 29 (50); a. A. C. Thun-Hohenstein, Der Vertrag von Amsterdam, S. 120/ Fn. 23.

⁶³⁰ W. E. Castro, Flexibilität, S. 192; R. Bieber, integration 1997, 236 (243); R. Streinz, EuZW 1998, 137 (146); C. Thun-Hohenstein/ F. Cede/ G. Hafner, Europarecht, S. 106.

Regelungen des EWGV von Mehrheitsentscheidungen abzusehen, wenn die „vitalen Interessen“ eines Mitgliedstaates berührt waren⁶³¹, konnte diese Blockade gelöst werden.

Die Bestimmung des Art. 11 Abs. 2 Satz 2 EGV beinhaltete ebenso ein Vetorecht aus „wichtigen Gründen der nationalen Politik“. Im Gegensatz zum „Luxemburger Kompromiss“ hätte nach den Bestimmungen zur verstärkten Zusammenarbeit ein vetoeinlegender Mitgliedstaat seine Gründe für ein Veto darlegen müssen.⁶³² Zudem war das Vetorecht im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit auch primärrechtlich verankert.

Teilweise wurde angenommen, dass man aufgrund der Kodifizierung des „Luxemburger Kompromisses“ diesen damit auch allgemein anerkannt hätte, obwohl er eigentlich als überwunden galt.⁶³³ Allerdings war die Regelung des Vetos im Rahmen einer Ausnahmegesetzgebung – dem Institut der verstärkten Zusammenarbeit – verankert. Daher konnte nicht beabsichtigt sein, eine generelle Anerkennung eines Vetorechts zu kodifizieren.⁶³⁴

cc. Die Problematik der Regelung des Art. 11 Abs. 2 EGV

Die Regelung des Vetos war eine Art „Notbremse“ für die Regierungen, die eine verstärkte Zusammenarbeit stoppen wollten. Es gab aber seit Bestehen der Bestimmungen zur verstärkten Zusammenarbeit mit dem verankerten Vetorecht die Befürchtung, dass die Vetoabgabe ein normaler Zustand wird. Die Entscheidung, ob es sich um einen wichtigen Grund der nationalen Politik handelt, wäre ein wesentlicher Faktor für die Berechenbarkeit des Gründungsverfahrens geworden. Letztlich kann die Möglichkeit eines solchen Vetos ein Verfahren zur Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit von Beginn an überschatten.⁶³⁵ Der Sinn und Zweck sowie das Innovationspotential, welches in der Flexibilisierungsklausel steckt, wären erheblich eingeschränkt worden.⁶³⁶

Es ist jedoch zu bedenken, dass für den Gründungsbeschluss grundsätzlich eine qualifizierte Mehrheit ausgereicht hätte. Nur bei einer Begründung wäre es einem Staat gelungen, seine Interessen gegen die verstärkte Zusammenarbeit durchzusetzen. Dies stellt einen erheblichen Unterschied dar gegenüber der Möglichkeit, für den Gründungsbeschluss die

⁶³¹ P. M. Huber, Europäische Integration, § 3/ Rn. 19 f.

⁶³² W. Wessels, in: Jopp/ Maurer/ Schmuck, Europäische Union, S. 187 (206).

⁶³³ Vgl. C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (377); J. Ukrow, ZEuS 1998, 141 (149); R. Bieber, integration 1997, 236 (243); M. Hilf/ E. Pache, NJW 1998, 705 (711).

⁶³⁴ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 19.

⁶³⁵ W. Wessels, in: Jopp/ Maurer/ Schmuck, Europäische Union, S. 187 (206 f.).

⁶³⁶ G. Müller-Brandeck-Bocquet, integration 1997, 292 (294).

Einstimmigkeit zu regeln. Die Regelung hätte folglich wesentlich restriktiver erfolgen können, denn dann wäre die Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit mit erheblich höheren Anforderungen ausgestaltet worden. Insoweit war die Vetoregelung als minimal wahrscheinliche Option der Durchsetzung nationaler Interessen durchaus verhältnismäßig.

b. Der Vertrag von Nizza

Mit dem Vertrag von Nizza entfiel die Regelung zum Vetorecht eines Mitgliedstaates im Bereich der Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit im Rahmen der Europäischen Gemeinschaft. Nun besteht nur noch das Recht für die Mitgliedstaaten, den Europäischen Rat anzurufen – Art. 11 Abs. 2 EG. Dieses Recht stellt zwar kein eigentliches Vetorecht dar, könnte sich jedoch möglicherweise zu einem faktischen Vetorecht entwickeln.⁶³⁷

Trotz der Abschaffung des ausdrücklichen Vetorechts des Art. 11 Abs. 1 EGV bleibt die Möglichkeit, ein Einstimmigkeitserfordernis nach dem „Luxemburger Kompromiss“ zu erzwingen. Die Notwendigkeit, nationale Verfassungsprinzipien und elementare Interessen der Mitgliedstaaten⁶³⁸ durchzusetzen, muss trotz der Abschaffung des Vetorechts erhalten bleiben.

aa. Gründe für die Abschaffung des Vetorechts

Schon bei den Vorschlägen zum Amsterdamer Vertrag war für die Regelungen der verstärkten Zusammenarbeit kein Vetorecht vorgesehen.⁶³⁹ Es wurde bei den Verhandlungen zum Vertrag von Nizza erkannt, dass das Vetorecht ein wesentlicher Grund dafür war, dass die verstärkte Zusammenarbeit bis dato nicht genutzt wurde, weil sie keine realistische politische Handlungsmöglichkeit darstellte.⁶⁴⁰ Des Weiteren erschien die Formulierung „wichtige Gründe der nationalen Politik“ als zu vage, da sie dem politischen Ermessen der Mitgliedstaaten keine Grenzen setzen würde.⁶⁴¹ Mit einer Erweiterung der Union wurde

⁶³⁷ T. Wiedmann, JuS 2001, 846 (848).

⁶³⁸ Vgl. BVerfGE 89, 155 ff. – Maastricht.

⁶³⁹ K. Kinkel/ H. de Charette, Verstärkte Zusammenarbeit im Hinblick auf die weitere Vertiefung des Europäischen Einigungswerks, in: Bulletin Quotidien Europe, Dokument Nr. 2009, v. 29.10.1996, S. 1 (2).

⁶⁴⁰ Trotz der Abschaffung des Vetorechts mit dem Vertrag von Nizza hat sich die Nutzung des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit seitdem nicht gebessert. Es gibt immer noch keine verstärkte Zusammenarbeit zwischen Mitgliedstaaten.

⁶⁴¹ Stellungnahme der Beauftragten Deutschlands und Italiens bei der Regierungskonferenz, CONFER 4783/00, v. 06.10.2000, S. 4.

befürchtet, dass die Einspruchsmöglichkeit eine übermäßige Behinderung der Inanspruchnahme der verstärkten Zusammenarbeit sein könnte.⁶⁴²

bb. Die Regelung des Art. 11 Abs. 2 Satz 3 EG

Mit dem Vertrag von Nizza wurde, wie bereits erwähnt, das Vetorecht durch das Recht der Ratsmitglieder ersetzt, den Europäischen Rat zu befassen. Die Ratsmitglieder, d. h. die Mitgliedstaaten, die Einwände gegen die Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit haben, können nun (lediglich) den Europäischen Rat, somit den Rat in der Zusammensetzung der Staats- und Regierungschefs sowie des Kommissionspräsidenten, über die Frage der Ermächtigung zur Aufnahme einer verstärkten Zusammenarbeit entscheiden lassen. Dem Europäischen Rat steht dann die Möglichkeit offen, über den Antrag auf Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit nach Art. 11 Abs. 2 2. UAbs. Satz 2 i. V. m. Art. 11 Abs. 2 1. UAbs. EG zu entscheiden und einen Gründungsbeschluss mit qualifizierter Mehrheit zu fassen. Ebenso besteht die Möglichkeit, von dem Gründungsbeschluss abzusehen. Ein direktes Blockaderecht ist in der neuen Regelung nicht zu sehen, lediglich ein Aufschub wird ermöglicht.⁶⁴³

Die Literatur befürchtet, dass letztlich wohl in der Praxis ein faktisches Veto entsteht.⁶⁴⁴ Dem ist insoweit zuzustimmen, als eine Verzögerung der Arbeitsaufnahme der verstärkten Zusammenarbeit die politischen Entscheidungsprozesse in diesem Bereich durchaus hemmen kann, was einen gewissen Verdruss bei den gründungswilligen Staaten hervorrufen könnte. Die Mitgliedstaaten, die sich gegen die Gründung wenden, dürfen ihr Recht, den Europäischen Rat anzurufen, allerdings nicht willkürlich nutzen. Wobei die willkürliche Nutzung insoweit eingeschränkt ist, dass das Recht aus Art. 11 Abs. 2 Satz 3 EG nicht geltend gemacht werden kann, wenn die Zielvorgaben der Verträge für eine verstärkte Zusammenarbeit erfüllt sind. Schließlich gelten auch in der Gründungsphase einer verstärkten Zusammenarbeit die in den Regelungen der Art. 43 ff. EU getroffenen Grundsätze. Um so mehr, da gerade in dieser Phase eine verstärkte Zusammenarbeit besonders schutzwürdig ist, denn hier entstehen die Grundlagen für die weitere Arbeit derselbigen. Nach Art. 44 Abs. 2 Satz 3 EU sind die nicht beteiligten Mitgliedstaaten verpflichtet, der Durchführung

⁶⁴² Stellungnahme der Kommission nach Art. 48 des Vertrages über die Europäische Union zur Einberufung einer Konferenz der Vertreter der Regierungen der Mitgliedstaaten im Hinblick auf die Änderung der Verträge, KOM (2000), 34 endg., S. 37; R. v. Weizsäcker/ J.-L. Dehaene/ D. Simon, in: Bulletin Quotidien Europe, Dokument Nr. 2159, v. 22.10.1999, S. 6.

⁶⁴³ A. Hatje, EuR 2001, 143 (163); C. Giering/ J. Janning, integration 2001, 146 (150).

⁶⁴⁴ T. Wiedmann, JuS 2001, 846 (848).

der Rechtsakte der verstärkten Zusammenarbeit nicht entgegenzustehen. Der Gründungsbeschluss ist zwar von der Mehrheit aller Mitgliedstaaten erlassen, somit nicht generell ein Beschluss der teilnehmenden Staaten, jedoch umfasst er die Entstehung der verstärkten Zusammenarbeit. Nicht zuletzt aus Art. 43 b Satz 2 EU geht hervor, dass der Gründungsbeschluss als Grundlage der verstärkten Zusammenarbeit gilt. Daher können die Mitgliedstaaten, die den Europäischen Rat mit der Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit beschäftigen wollen, dies nicht ohne erhebliche Zweifel an der Zulässigkeit der Zusammenarbeit oder aus zwingenden politischen Gründen tun, denn ansonsten würde ihr Vorgehen eine Behinderung der Arbeit der gründungswilligen Staaten darstellen.

Ferner macht es aus politischen Gründen Sinn, dass in Fällen, in denen ein Mitgliedstaat erhebliche Zweifel an der zu gründenden verstärkten Zusammenarbeit hat, dem Europäischen Rat diese Frage vorgelegt wird. So können politische Divergenzen auf höchster politischer Ebene ausgeräumt werden. Selbst wenn dies nicht vertraglich vorgesehen wäre, normiert es letztlich nur ein Verfahren, das bei Meinungsverschiedenheiten politisch ohnehin notwendig ist.⁶⁴⁵

Die Befürchtungen, dass die neue Regelung ein faktisches Vetorecht darstellt, sind zwar berechtigt. Allerdings müssen insbesondere aufgrund des Art. 44 Abs. 2 Satz 3 EU erhebliche Gründe für das Anrufen des Europäischen Rates vorliegen, so dass nur eine restriktive Handhabung des Art. 11 Abs. 2 Satz 3 EG zulässig ist.

II. Das Gründungsverfahren im Bereich der GASP

Anders als im Verfahren im „Ersten Pfeiler“ liegt die Verfahrensherrschaft⁶⁴⁶ im Bereich der GASP beim Rat und gerade nicht bei der Kommission⁶⁴⁷. Die Stellung der Kommission ist insgesamt wesentlich schwächer ausgebaut, als dies im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Europäischen Gemeinschaft vorgesehen ist. Die Kommission hat aber dennoch die Erweiterung des Anwendungsbereichs der verstärkten Zusammenarbeit auf die „Zweite Säule“ begrüßt, da sie nunmehr in diesem Bereich Mitsprache- und Überwachungsrechte inne hat.⁶⁴⁸

⁶⁴⁵ M. Ruffert, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 4; H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 4.

⁶⁴⁶ A. Hatje, EuR 2001, 143 (163).

⁶⁴⁷ Art. 11 Abs. 1 Satz 1 EG.

⁶⁴⁸ E. Regelsberger, integration 2001, 156 (161).

1. Antrag der gründungswilligen Staaten

Gemäß Art. 27 c EU ist durch die kooperationswilligen Mitgliedstaaten an den Rat ein Antrag auf Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit zu stellen.

Der Wortlaut des Art. 27 c EU ist insoweit eindeutig, dass den Antrag alle Mitgliedstaaten, die eine verstärkte Zusammenarbeit begründen wollen, stellen müssen. Anders als im Gründungsverfahren im „Ersten Pfeiler“ geht der Antrag direkt an den Rat und nicht erst an die Kommission. Zudem formulieren die Mitgliedstaaten den Inhalt für den Gründungsantrag im Bereich der GASP selbst.

Die Kommission hat zu dem Antrag Stellung zu nehmen. Dabei hat sie insbesondere die Kohärenz der beabsichtigten verstärkten Zusammenarbeit zu beachten. Eine besondere Einflussnahme der Kommission besteht jedoch – anders als im Bereich der Europäischen Gemeinschaft – nicht. Lediglich in besonderen Fällen, in denen der geplanten Zusammenarbeit eine fehlende Kohärenz durch die Kommission zugesprochen wird, ist es möglich, dass die Gründung mangels Vorliegen der Gründungsvoraussetzung des Art. 27 a 3. Spiegelstrich EU scheitert. Allerdings erteilt die Gründungsermächtigung der Rat und es ist nicht ersichtlich, dass dieser an die Stellungnahme der Kommission gebunden ist. Man wird in Anbetracht von Art. 45 EU, der die allgemeinen Voraussetzungen für die Gründung mit vorgibt, annehmen können, dass der Rat die Stellung der Kommission im Bereich der verstärkten Zusammenarbeit aber als „Hüterin der Verträge“ akzeptiert und ihre Entscheidungen als bindend für die Gründungsermächtigung ansehen wird.

Die Rechte des Europäischen Parlaments sind für eine verstärkte Zusammenarbeit in der GASP am schwächsten ausgestaltet. Das Europäische Parlament hat kein formelles Anhörungsrecht, es ist lediglich zu unterrichten. Mit der Regelung des Art. 27 d EU wird sichergestellt, dass das Europäische Parlament über die Arbeit in der verstärkten Zusammenarbeit informiert wird.

2. Der Gründungsbeschluss

Die Ermächtigung zur Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit wird durch den Rat grundsätzlich mit qualifizierter Mehrheit erteilt und diese Mehrheit muss durch die Staaten gegeben werden, die mindesten 62 % der Gesamtbevölkerung repräsentieren, Art. 27 c Satz 4, Art. 23 Abs. 2 EU, Art. 3 Abs. 1 lit. b Protokoll über die Erweiterung der Europäischen Union.

a. Nationales Vetorecht für den Gründungsbeschluss im Bereich der GASP

Für den Bereich der GASP hat jeder Mitgliedstaat die Möglichkeit, ein Veto gegen die Gründung gemäß Art. 27 c Satz 4 i.V.m. Art. 23 Abs. 2 EU vorzubringen.⁶⁴⁹ Dies ist eine scheinbare Inkonsequenz und ein Rückschritt⁶⁵⁰ gegenüber der Abschaffung des nationalen Vetos im Bereich des „Ersten und Dritten Pfeilers“ mit dem Vertrag von Nizza. In Anbetracht dessen, dass aber bis dahin für die GASP die Möglichkeit einer verstärkten Zusammenarbeit gar nicht bestand, ist es ein grundsätzlicher Fortschritt, dass nun wenigstens eine Kooperation begründbar ist, wenn auch unter der Begrenzung eines mitgliedstaatlichen Vetorechts. Die Einführung einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der GASP war letztlich nur möglich, weil den eher skeptischen Mitgliedstaaten für diesen Bereich das nationale Veto, welches den vergleichbaren Regelungen des Amsterdamer Vertrages für den „Ersten und Dritten Pfeiler“ entspricht⁶⁵¹, zugestanden wurde. Die GASP ist zudem ein sehr sensibler Bereich der gemeinsamen Zusammenarbeit. Gerade hier sind die nationalstaatlichen Interessen und Kompetenzen am ehesten betroffen und gerade dort möchten sich viele Mitgliedstaaten die Einflussmöglichkeit auf die zukünftige Entwicklung sichern. Das Vetorecht ermöglicht einem Mitgliedstaat, aus wichtigen Gründen der nationalen Politik einen mit qualifizierter Mehrheit zu fassenden Beschluss zu verhindern. Dann erfolgt keine Abstimmung im Rat.⁶⁵² Dies bedeutet zunächst, dass das Gründungsverfahren gescheitert ist.

b. Die Folgen der Geltendmachung des Vetorechts

Mit der Geltendmachung des Vetorechts durch einen Mitgliedstaat ist das Gründungsverfahren grundsätzlich beendet. Der Rat hat im Anschluss die Möglichkeit mit qualifizierter Mehrheit zu verlangen, dass die Frage zur einstimmigen Beschlussfassung an den Europäischen Rat verwiesen wird.⁶⁵³ Dies bewirkt aber nur, dass sich die Staats- und Regierungschefs nochmals mit dem Problem auseinandersetzen und eine politische Diskussion angeregt wird. Inwieweit daraus eine veränderte Entscheidung des bisher ablehnenden Staates erwirkt werden kann, bleibt offen. Aber wesentliche Änderungen werden kaum bewirkt werden können, höchstens indem Zugeständnisse zu den geplanten Inhalten der verstärkten

⁶⁴⁹ Siehe auch A. Hatje, EuR 2001, 143 (163).

⁶⁵⁰ B. Reck, Flexibilität, S. 105.

⁶⁵¹ Siehe V. Grieser, Integration, S. 115; M. Kellerbauer, Maastricht, S. 202.

⁶⁵² Art. 23 Abs. 2 2. UAbs. Satz 1 EU.

⁶⁵³ Art. 23 Abs. 2 2. UAbs. Satz 2 EU.

Zusammenarbeit gemacht werden. Das ist aber für die kooperationswilligen Mitgliedstaaten unter Umständen eine Verschlechterung der ursprünglich geplanten Zusammenarbeit, so dass sie vielleicht von der Idee wieder Abstand nehmen und damit die Kooperation ebenso nicht zustande kommt bzw. nicht im Rahmen des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit.

Kommt es nicht zu einer Einigung, dann wird im einstimmigen Beschlussverfahren des Europäischen Rates, das nach dem sog. Konsensusverfahren verläuft und damit vom Fehlen einer Gegenstimme ausgeht, letztlich aufgrund nur einer Gegenstimme die Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit in der GASP verhindert.⁶⁵⁴

III. Das Gründungsverfahren im Bereich der Polizeilichen und Justitiellen Zusammenarbeit

Das Gründungsverfahren im Bereich der Polizeilichen und Justitiellen Zusammenarbeit – dem „Dritten Pfeiler“ – richtet sich nach den Art. 43 ff. EU sowie nach den Art. 40 bis 40 b EU.

1. Die Erfüllung der Bedingungen der Art. 43 ff., Art. 40 Abs. 1 EU

Für die Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Polizeilichen und Justitiellen Zusammenarbeit ist es gemäß Art. 40 a Abs. 2 Satz 1 EU zwingend, dass die allgemeinen Kriterien des Art. 43 ff. EU erfüllt sind. Art. 40 Abs. 1 EU fordert zusätzlich, dass die oben genannten Ziele mit der verstärkten Zusammenarbeit erreicht werden. Dieses zusätzliche Kriterium entspricht – wie bereits dargestellt – den Bestimmungen der Art. 43 lit. a und d EU. Damit soll lediglich nochmals unterstrichen werden, dass eine Vertiefung des Integrationsprozesses unter Wahrung der Verträge angestrebt werden soll. Eine Verschärfung der Anforderungen ist darin nicht zu sehen.⁶⁵⁵

⁶⁵⁴ W. Hummer/ W. Obwexer, Nizza, S. 40.

⁶⁵⁵ Vgl. V. Grieser, Integration, S. 94.

2. Das Gründungsverfahren einer verstärkten Zusammenarbeit für den Bereich der PJZS

Das Verfahren zur Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der „Dritten Säule“ wurde mit dem Vertrag von Nizza in einigen Punkten erheblich modifiziert. Im Vergleich zu den Regelungen im Amsterdamer Vertrag haben die Kommission und das Europäische Parlament eine stärkere Position. Des Weiteren wurde die Vetomöglichkeit der Mitgliedstaaten – ebenso wie im „Ersten Pfeiler“ – abgeschafft.

Der Art. 40 a EU bestimmt die Verfahrenserfordernisse und ist mit der Regelung zur Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit im „Ersten Pfeiler“ dem Art. 11 EG vergleichbar.

a. Antrag durch einen Mitgliedstaat und Stellungnahme der Kommission

Mit dem Vertrag von Nizza trat eine Neuerung in Bezug auf den Gründungsantrag ein. Die Mitgliedstaaten, die eine verstärkte Zusammenarbeit begründen wollen, reichen nun einen Vorschlag bei der Kommission ein und nicht mehr wie in der Amsterdamer Regelung beim Rat. Damit ist die Rolle der Kommission – im Vergleich zum Amsterdamer Vertrag – auch im „Dritten Pfeiler“ gestärkt worden, was teilweise für den Bereich der Europäischen Union als ungewöhnliche Aufwertung der Kommission erachtet wird⁶⁵⁶.

Die Kommission legt dem Rat einen Vorschlag für einen die verstärkte Zusammenarbeit begründenden Grundsatzbeschluss vor. Dieser Vorschlag muss dem Antrag durch die Mitgliedstaaten lediglich „entsprechen“⁶⁵⁷, eine inhaltliche Bindung ist nicht notwendig. Zwar könnte man auch dahingehend den Begriff „entsprechen“ definieren, dass er hier im Sinne von „deckungsgleich“ zu verstehen ist. Jedoch würde damit ein Prüfungsrecht der Kommission bzgl. des Inhalts des Antrags zu stark aushöhlt werden. Denn faktisch könnte die Kommission dann nur noch den Antrag weiterleiten oder ihn ablehnen. In Fällen, in denen sie lediglich geringe Dinge abändern würde, müsste sie den Antrag dann zurückweisen. Die voranschreitenden Mitgliedstaaten könnten zwar bei einem neuen Antrag diese Änderungswünsche einarbeiten, da sie in der Ablehnungsbegründung diese erfahren, damit wird die Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit aber zusätzlich zeitlich verzögert. Eine schnelle flexible Zusammenarbeit kann somit nicht erreicht werden.

⁶⁵⁶ V. Grieser, Integration, S. 114.

Kritisch bleibt die Situation, in denen die Kommission von dem Vorschlag abweicht, so dass die gründungswilligen Mitgliedstaaten diesen nicht als mit ihren Interessen vereinbar sehen. Es bleibt im Bereich der „Dritten Säule“ aber ein zusätzliches regulierendes Element. In Fällen, in denen die Kommission dem Rat keinen – den Interessen der gründungswilligen Staaten entsprechenden – Vorschlag unterbreitet, muss sie dies den betreffenden Mitgliedstaaten gegenüber begründen. Daraufhin können mindestens acht Mitgliedstaaten gemäß Art. 40 a Abs. 1 Satz 3 i.V.m. Art. 40 a Abs. 2 Satz 1 EU dem Rat eine Initiative zur Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit unterbreiten.

Dieser Fall, dass die Mitgliedstaaten ermächtigt sind, dem Rat direkt einen Initiativvorschlag zu unterbreiten, muss für zwei Konstellationen gelten. Zum einen sind das die Situationen, wenn die Kommission dem Rat überhaupt keinen Vorschlag vorlegt und zum anderen sind dies die Fälle, wenn der eingereichte Vorschlag nicht als „entsprechender“ Vorschlag verstanden werden kann. Daraus ergibt sich die Möglichkeit, dass die Mitgliedstaaten, die eine verstärkte Zusammenarbeit gründen wollen, trotz anderer Meinung der Kommission, ihren Vorschlag durchsetzen können. Im Umkehrschluss folgt daraus für den durch die Kommission vorgelegten Vorschlag, dass dieser nicht mit dem Antrag der Mitgliedstaaten identisch sein muss. Vielmehr ist der Kommission ein gewisser Entscheidungsspielraum eröffnet. Dieser Spielraum ist zwar durch den Wortlaut auf einen „entsprechenden“ Vorschlag begrenzt, allerdings ist es immer eine Frage des Einzelfalls, was dem Vorschlag der Mitgliedstaaten entspricht. Es kann dabei nicht nur um den Wortlaut gehen, sondern vielmehr um eine Interessenwahrung der betroffenen Mitgliedstaaten und ihrer Integrationsidee. Dennoch kann der Entscheidungsspielraum der Kommission als recht weit betrachtet werden, da die Mitgliedstaaten, wenn der Vorschlag dem ihren nicht entspricht, nicht an den Kommissionsvorschlag gebunden sind. Es verbleibt ihnen die Möglichkeit, einen eigenen Vorschlag einzureichen, in dem sie unter Umständen die Gründe der Kommission berücksichtigen können. Die Stellung der Kommission ist folglich in der Gründungsphase geschwächt, denn sie kann keinen wesentlichen inhaltsprägenden Einfluss – anders ihre Schlüsselstellung in der gemeinschaftsrechtlichen verstärkten Zusammenarbeit⁶⁵⁸ – auf die Gründung der verstärkten Zusammenarbeit nehmen.

In Anlehnung an das Gründungserfordernis des Art. 43 lit. g EU ist es nur eine logische Konsequenz, dass die Möglichkeit für eine Einreichung eines Vorschlags beim Rat nur für acht Mitgliedstaaten besteht.

⁶⁵⁷ Art. 40 a Abs. 1 Satz 1 EU.

b. Anhörung des Europäischen Parlaments

Das Europäische Parlament ist gemäß Art. 40 a Abs. 2 Satz 1 EU vor der Erteilung der Ermächtigung zur Gründung anzuhören. Im Amsterdamer Vertrag war lediglich vorgesehen, dass das Europäische Parlament über den Antrag informiert wird⁶⁵⁹. Mit der Neuregelung wird das Europäische Parlament stärker in das Gründungsverfahren einbezogen.

c. Ermächtigung durch den Rat – Art. 40 a Abs. 2 EU

Die Ermächtigung zur Gründung wird durch den Rat mit all seinen Mitgliedern erteilt, Art. 40 a Abs. 2 EU. Für den Ermächtigungsbeschluss ist eine qualifizierte Mehrheit notwendig⁶⁶⁰. Das Verhältnis der Stimmen bestimmt sich gemäß Art. 40 a Abs. 2 Satz 2 EU i. V. m. Art. 205 Abs. 2 EG.

d. Das Vetorecht des Art. 40 Abs. 2 2. UAbs. EUV

Das Vetorecht des Art. 40 Abs. 2 2. UAbs. EUV wurde im Bereich des „Dritten Pfeilers“ mit dem Vertrag von Nizza abgeschafft. Dieses Vetorecht besagte, dass jeder Mitgliedstaat aus wichtigen Gründen der nationalen Politik die Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit ablehnen und folglich verhindern kann.

Es besteht nun mit dem Vertrag von Nizza lediglich die Möglichkeit, dass ein Mitglied des Rates die Verweisung der Entscheidung an den Europäischen Rat in der Zusammensetzung der Staats- und Regierungschefs verlangt. Die Möglichkeit, den Europäischen Rat zu befassen bewirkt nur einen Aufschub der endgültigen Entscheidung. Denn der endgültige Beschluss wird vom Europäischen Rat mit qualifizierter Mehrheit und nicht einstimmig getroffen, Art. 40 a Abs. 2 Satz 3 EU. Ein wirkliches Vetorecht bei Vorliegen wichtiger nationaler Gründe besteht nicht mehr, lediglich eine faktische zeitliche Verzögerung kann durch einen ablehnenden Mitgliedstaat erreicht werden.

⁶⁵⁸ Siehe *U. Becker*, EuR 1998, Beiheft 1, 29 (50).

⁶⁵⁹ Art. 40 Abs. 2 1. UAbs. EUV.

⁶⁶⁰ Art. 40 a Abs. 2 Satz 1 EU.

C. Die Rechtsetzung innerhalb einer verstärkten Zusammenarbeit

Die Mitgliedstaaten, die sich zu einer verstärkten Zusammenarbeit zusammengefunden haben, können nach dem Erlass des Grundbeschlusses konkrete Rechtsakte innerhalb der verstärkten Zusammenarbeit erlassen.

I. Das Rechtsetzungsverfahren im Bereich der EG

1. Der Erlass von Rechtsakten innerhalb der verstärkten Zusammenarbeit – Ermächtigung und Verfahren gemäß des Vertrages

Für den Erlass von Rechtsakten gelten gem. Art. 11 Abs. 3 EG die allgemeinen Verfahrens- und Formvorschriften der Verträge. Somit gilt der reguläre gemeinschaftliche Entscheidungsprozess, lediglich modifiziert aufgrund der Besonderheiten der verstärkten Zusammenarbeit. Interessant ist dabei, welche Spielräume sich dabei für die Ausgestaltung des Gesetzgebungsverfahrens eröffnen.

a. Das Initiativrecht

Die Initiativbefugnis für die Rechtsakte liegt grundsätzlich bei der Kommission. Damit wird erneut die schon erörterte Schlüsselrolle der Kommission für die verstärkte Zusammenarbeit belegt. Die Kommission hat aufgrund dieses Initiativrechts für zu erlassende Rechtsakte innerhalb der verstärkten Zusammenarbeit einen maßgeblichen Einfluss auf den Fortgang der Arbeit der an der verstärkten Zusammenarbeit beteiligten Mitgliedstaaten.⁶⁶¹ Damit wird aber auch gesichert, dass die Kommission dafür Sorge tragen kann, dass die Rechtsakte mit dem Gemeinschaftsinteresse in Einklang gebracht werden.⁶⁶²

b. Die Beteiligung des Europäischen Parlaments

Die Beteiligung des Europäischen Parlaments richtet sich nach dem herkömmlichen Rechtsetzungsverfahren. Das Parlament besitzt demnach nur eine Vetomöglichkeit bei der Annahme von Rechtsakten oder Beschlüssen, für die das Mitentscheidungsverfahren gem.

⁶⁶¹ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 21.

Art. 251 EG gilt. Die Besonderheit der Stellung des Europäischen Parlaments im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit liegt vor allem darin, dass alle Abgeordneten, egal ob sie als Abgeordnete aus einem an der verstärkten Zusammenarbeit beteiligten oder nicht beteiligten Mitgliedstaaten stammen, abstimmungsberechtigt sind.⁶⁶³ Der Vertrag hat sich gegen eine Aufspaltung des Europäischen Parlaments in beteiligte und nicht beteiligte Mitgliedstaaten und deren Abgeordnete entschieden.

Ein solch umfassendes Beteiligungsrecht muss hinterfragt werden. Für eine umfassende Parlamentsbeteiligung kann sprechen, dass damit dem Parlament innerhalb der Durchführungsphase die Funktion eines politischen Korrektivs zufällt.⁶⁶⁴ Dagegen spricht, dass in Anbetracht der legitimationsabstützenden Funktion des Europäischen Parlaments in Fällen des Mitentscheidungsverfahrens eine Legitimation durch Abgeordnete nicht teilnehmender Staaten systemfremd und problematisch erscheint.⁶⁶⁵ Insgesamt haben aber alle Mitgliedstaaten mit der Einführung bzw. Nichteinführung einer Regelung zur Zusammensetzung des Europäischen Parlaments akzeptiert, dass dieses in seiner „normalen“ Zusammensetzung über die Rechtsakte der verstärkten Zusammenarbeit entscheidet. Auf diese Frage wird an einem späteren Punkt der Arbeit noch genauer eingegangen.⁶⁶⁶

Mit einer Beteiligung des Europäischen Parlaments bei dem Rechtsetzungsverfahren wird seine Rolle im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit im Vergleich zu den Beteiligungsrechten des Parlaments bei der Gründung der Kooperation aufgewertet.⁶⁶⁷

c. Die Entscheidung des Rates

Die Beratungen im Rat finden gem. Art. 44 Satz 2 EU unter der Beteiligung aller Mitgliedstaaten statt. Für die Beschlussfassung steht allerdings nur den bereits teilnehmenden Staaten ein Stimmrecht bei den Beschlüssen zu. Damit wurde für den Vertrag das Modell der Wirtschafts- und Währungsunion⁶⁶⁸ umgesetzt. Dagegen entspricht dies nicht dem Konzept des Protokolls der Sozialpolitik, in dem die nicht teilnehmenden Staaten (eigentlich nur das Vereinigte Königreich) von den Beratungen und Abstimmungen im Rat ausgeschlossen waren.

⁶⁶² V. Grieser, Integration, S. 122.

⁶⁶³ Dies wurde allgemein als überraschend bei der Einführung der Regelungen durch den Amsterdamer Vertrag angesehen, R. Hofmann, EuR 1999, 713, (723).

⁶⁶⁴ H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 44 EU/ Rn. 3.

⁶⁶⁵ P. M. Huber, EuR 1996, 347 (360); C. D. Ehlermann, RMUE 1995, 191 (216); C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (374).

⁶⁶⁶ Siehe Viertes Kapitel G. III., S.174 ff.

⁶⁶⁷ Vgl. M. Kellerbauer, Maastricht, S. 207.

Für die Abstimmung im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit gelten die allgemeinen Vorschriften, Art. 11 Abs. 3 EG.

In Fällen, in denen der Vertrag eine qualifizierte Mehrheit vorsieht, richtet sich diese nach Art. 205 Abs. 2 EG, entsprechend auf die Anzahl der beteiligten Mitgliedstaaten angepasst. Nach Art. 3 Abs. 1 a i des Protokolls über die Erweiterung der Europäischen Union, in dem das Stimmenverhältnis im Rat neu gewichtet und damit Art. 205 Abs. 2 EG modifiziert wird, ist seit dem 01.01.2005 eine „dreifach qualifizierte“ Mehrheit notwendig. Dies bedeutet, dass bei einem Kommissionsvorschlag für eine qualifizierte Mehrheit die Zustimmung von zwei Dritteln der Mitglieder – d. h. 169 Stimmen – notwendig ist. In anderen Fällen müssen für eine qualifizierte Mehrheit 169 Stimmen und mindestens 2/3 der Mitgliedstaaten sowie nach Art. 3 Abs. 1 a ii des Protokolls über die Erweiterung 62 % der Gesamtbevölkerung zustimmen.

Bei Verfahren, die der Einstimmigkeit bedürfen, sind natürlich nur die Stimmen der betroffenen Mitgliedsländer erforderlich. Dies heißt aber auch, dass für die beteiligten Länder dann ein Vetorecht besteht, welches sich nicht direkt aus den Bestimmungen der verstärkten Zusammenarbeit ergibt.⁶⁶⁹ Hier zeigt sich die Notwendigkeit, die schon in den Gründungsvoraussetzungen für eine verstärkte Zusammenarbeit aufgezeigt wurde⁶⁷⁰, dass alle beteiligten Mitgliedsländer gewillt sein müssen, an einer vertiefenden Integration teilzunehmen, ansonsten kommt es im Laufe der verstärkten Zusammenarbeit immer wieder zu Blockadesituationen, die die gesamte Arbeit behindern können, wenn eine einstimmige Abstimmung im Gesetzgebungsverfahren notwendig ist.

d. Die Beteiligung anderer Organe am Gesetzgebungsverfahren

Für die Beteiligung der „Hilfsorgane“ im Rechtsetzungsprozess sind keine besonderen Regelungen getroffen. Daher richtet sich eine Beteiligung des Wirtschafts- und Sozialausschusses sowie des Ausschusses der Regionen im Rahmen der Rechtsetzung der verstärkten Zusammenarbeit nach ihren sonstigen Beteiligungsrechten in den Entscheidungsverfahren. Da über ihre Zusammensetzung im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit keine Modifizierungen vorgesehen sind, werden sie wie im gewöhnlichen Verfahren ohne personelle Veränderungen tätig.⁶⁷¹

⁶⁶⁸ Art. 122 Abs. 5 EG.

⁶⁶⁹ H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 44 EU/ Rn. 1.

⁶⁷⁰ Siehe Viertes Kapitel B., S. 115 ff.

2. Die Rechtsnatur der erlassenen Rechtsakte

Gemäß Art. 11 Abs. 3 EG gelten die Regelungen des Vertrages. Damit können innerhalb der verstärkten Zusammenarbeit Richtlinien, Verordnungen und Entscheidungen erlassen sowie Stellungnahmen und Empfehlungen abgegeben werden. Diese Maßnahmen ergehen auf der Grundlage des Vertrages und sind dementsprechend Gemeinschaftsrecht. Sie werden nicht von allen Mitgliedstaaten beschlossen und sind damit nur für die an der verstärkten Zusammenarbeit beteiligten Staaten verbindlich.

Für Richtlinien und Entscheidungen kann dies durch eine räumliche Einschränkung des Anwendungsbereichs geschehen. Dies ergibt sich aus Art. 249 Abs. 3 und 4 EG, da diese nur für die Mitgliedstaaten verbindlich sind, an die sie sich richten. Hingegen gelten Verordnungen gem. Art 249 Abs. 2 EG grundsätzlich in allen Mitgliedstaaten. Hier wird die Regelung des Art. 249 Abs. 2 EG und die Rechtswirkung der Verordnung durch die Bestimmungen der verstärkten Zusammenarbeit am stärksten modifiziert, indem eine räumliche Begrenzung auf die beteiligten Staaten vorgenommen wird.⁶⁷²

Die im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit erlassenen Regelungen sind jedoch nicht Gemeinschaftsrecht im herkömmlichen Sinne, sondern stellen eine Sonderform dar. Sie binden nur die beteiligten Staaten und haben für die anderen nicht an der Kooperation beteiligten Staaten keine Geltung. Die innerhalb der verstärkten Zusammenarbeit erlassenen Regelungen werden daher teilweise als sekundäres Sonderrecht bezeichnet⁶⁷³. Die Formulierung vom sekundären Gemeinschaftsrecht mit eingeschränktem räumlichen Geltungsbereich⁶⁷⁴ erscheint jedoch besser, da sie die besondere Qualität und die daraus resultierende begrenzte räumliche Wirkkraft der erlassenen Maßnahmen genauer definiert.

3. Das Verhältnis der erlassenen Regelungen zum übrigen Gemeinschaftsrecht

Mit dem Erlass von Rechtsnormen innerhalb der verstärkten Zusammenarbeit entstehen zwei verschiedene Geltungskreise für die in der Gemeinschaft erlassenen Bestimmungen.

Die im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit erlassenen Normen unterliegen bei Widersprüchen zum EG-Vertrag dem Vorrang des Vertrages. Denn aus Art. 11 Abs. 3 lit. a

⁶⁷¹ H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 44 EU/ Rn. 3.

⁶⁷² Vgl. V. Grieser, Integration, S. 123.

⁶⁷³ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 23.

EG und den Gründungsvoraussetzungen der Art. 43 ff. EU geht hervor, dass die Durchführung der verstärkten Zusammenarbeit den Bestimmungen des Vertrages unterliegt.⁶⁷⁵

Die Schaffung von verschiedenen Rechtskreisen innerhalb der Gemeinschaft hat vor allem die Kollision der für alle Mitgliedstaaten erlassenen Regelungen und den Maßnahmen der aufgrund der verstärkten Zusammenarbeit beteiligten Ländern zur Folge.

Das Hauptproblem bei Kollisionen besteht, wenn sich sowohl die Gemeinschaft aller Mitgliedstaaten als auch die Staaten der verstärkten Zusammenarbeit auf dieselbe Kompetenznorm beim Erlass von Maßnahmen stützen und unterschiedliche inhaltliche Regelungen treffen. Dabei sind zwei Situationen zu unterscheiden.

Zum einen kann die Regelung der verstärkten Zusammenarbeit nach der Bestimmung des Gemeinschaftsrechts erlassen worden sein. Die Normen der verstärkten Zusammenarbeit dürfen jedoch nicht hinter den Vorschriften des Gemeinschaftsrechts zurückbleiben oder ein anderes Konzept verfolgen, denn insbesondere nach den Voraussetzungen der Art. 43 lit. a, b und c EU ist ein solcher Widerspruch nicht zulässig. Die Bestimmungen können nur eine weitergehende Integration als das übrige Gemeinschaftsrecht beinhalten. Sollte dennoch ein Widerspruch zwischen den Normen bestehen, dann muss die Regelung, die im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit erlassen wurde, entsprechend restriktiv bzw. gemeinschaftskonform ausgelegt werden, so dass die Wirkung des Gemeinschaftsrechts nicht beeinträchtigt wird.⁶⁷⁶ In den Fällen, in denen es im Konfliktfall zu keiner Lösung kommt, muss letztlich der EuGH entscheiden.⁶⁷⁷ Im Rahmen einer Nichtigkeitsklage nach Art. 230 EG könnte der EuGH die Unwirksamkeit der Regelung feststellen.

Dieser Kollisionsfall könnte aber möglicherweise auf anderem Wege ohne die Notwendigkeit der Entscheidung durch den EuGH mit der *lex posterior*⁶⁷⁸ bzw. *lex specialis*⁶⁷⁹ Regel gelöst werden. Es ist jedoch problematisch, dass einmal der Rat mit allen Mitgliedstaaten die Regelung erlässt und im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit nur mit den Vertretern der beteiligten Staaten. Es handelt sich folglich zwar nach dem Wortlaut „Rat“ um denselben Rechtssetzer, jedoch ist dieser in seiner Zusammensetzung verschieden⁶⁸⁰ – zum einen der Rat aller Mitgliedstaaten und zum anderen nur der Staaten der verstärkten Zusammenarbeit. Das von allen Mitgliedstaaten gesetzte Recht kann nicht im Rahmen der

⁶⁷⁴ M. Ruffert, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 43 EU/ Rn. 20.

⁶⁷⁵ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 24.

⁶⁷⁶ V. Grieser, Integration, S. 124.

⁶⁷⁷ V. Grieser, Integration, S. 124.

⁶⁷⁸ Lex posterior derogat legi priori.

⁶⁷⁹ Lex specialis derogat legi generali.

⁶⁸⁰ Siehe U. Becker, EuR 1998, Beiheft 1, 29 (53).

verstärkten Zusammenarbeit, die nur einen Teil der Mitgliedstaaten umfasst, geändert werden.⁶⁸¹

Eine Lösung für die angesprochenen Kollisionsfälle ist aber auch aus der Funktion der verstärkten Zusammenarbeit ableitbar. Die verstärkte Zusammenarbeit darf gemäß Art. 43 a EU nur als letztes Mittel eingesetzt werden, denn Vorrang hat die Integration aller Mitgliedstaaten und damit ist die verstärkte Zusammenarbeit ein nachrangig einzusetzendes Institut. Sie ist nur ein Durchgangsstadium auf dem Weg zur Einheit der Gemeinschaft. In Kollisionsfällen hat daher das Gemeinschaftsrecht Vorrang. Es besteht schließlich die Pflicht, das partikulare Recht möglichst so auszulegen, dass eine Kollision mit dem gemeinsamen Recht vermieden wird.⁶⁸² Es bleibt letztlich im Konfliktfall nur die Lösung durch eine Nichtigkeitsklage vor dem EuGH, der die Entscheidung für oder gegen die Nichtigkeit der streitigen Regelung treffen muss.

Der andere Kollisionsfall kann sich dann ergeben, wenn die Gemeinschaft eine Regelung erlässt, die mit einer bereits bestehenden Bestimmung der verstärkten Zusammenarbeit in Widerspruch steht.

Die Fälle, in denen die Gemeinschaft eine Regelung in einem Bereich trifft, in der schon die verstärkte Zusammenarbeit tätig geworden ist, werden faktisch eher selten sein. Denn hier werden die Staaten der Kooperation – und auch die nach Art. 43 b Satz 3 EU verpflichtete Kommission – daran interessiert sein, die anderen Mitgliedstaaten zu einem Beitritt in die verstärkte Zusammenarbeit zu bewegen, denn in dieser besteht schon ein Integrationsfortschritt in dem regelungswilligen Bereich. Sollte dies nicht möglich sein, dann ist es fraglich, ob die Staaten der verstärkten Zusammenarbeit ihre Zustimmung zur Verabschiedung einer parallelen Norm geben werden.⁶⁸³

Dagegen erscheint die Möglichkeit, dass eine nachträgliche Regelung der Gemeinschaft aus einem anderen Bereich faktische Auswirkungen auf die Bestimmung der verstärkten Zusammenarbeit hat und mit dieser in Widerspruch steht, wahrscheinlicher.⁶⁸⁴ Eine Lösung über die *lex specialis* bzw. *lex posterior* Regelung bleibt auch hier ausgeschlossen, denn es handelt sich wiederum um einen zwar wortlauttechnisch gleichen Normgeber, aber tatsächlich ist dieser Normgeber in einer anderen Zusammensetzung aktiv geworden.

⁶⁸¹ U. Becker, EuR 1998, Beiheft 1, 29 (53).

⁶⁸² A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 25.

⁶⁸³ Vgl. V. Grieser, Integration, S. 125.

⁶⁸⁴ Beispielsweise könnte eine Regelung der Gemeinschaft zum Transfer von Kulturgütern innerhalb der Gemeinschaft mit einer verstärkten Zusammenarbeit im Widerspruch stehen, die sich zum Ziel gesetzt hat, die kulturelle Förderung und den kulturellen Austausch verschiedenen Kunstobjekte zwischen ihren Staaten voranzubringen.

Es wird auch vertreten, dass die Problematik in dieser Konstellation des später erlassenen Gemeinschaftsrechts anders zu betrachten sei, denn, so wird argumentiert, der Normgeber des Gemeinschaftsrechts umfasst den Normgeber des Rechts der verstärkten Zusammenarbeit. Daraus würde folgen, dass die für einen Teil der Mitgliedstaaten geltende Regelung durch eine für alle geltende Bestimmung abgelöst bzw. modifiziert wird.⁶⁸⁵ Dieser Argumentation kann jedoch nicht gefolgt werden, denn es macht für die Frage des gleichen Verfahrens und des Rechtsaktgebers keinen Unterschied, ob der Normgeber der gesamten Gemeinschaft vor oder nach dem Normgeber der verstärkten Zusammenarbeit gehandelt hat. In beiden Fällen ist der Normgeber nicht identisch. Ließe man das Argument einer Teilidentität gelten, dann würde dies auch für den Fall einer vorherigen Gemeinschaftsregelung anzuwenden sein. Folglich ist in beiden Konstellationen die *lex posterior* bzw. *lex specialis* Regel nicht anwendbar.⁶⁸⁶

Die Norm der verstärkten Zusammenarbeit ist folglich, wenn eine gemeinschaftsrechtskonforme Auslegung dieser Bestimmung nicht möglich ist, aufgrund eines Verstoßes gegen Art. 43 lit. c EG im Wege einer Nichtigkeitsklage anfechtbar bzw. nicht anwendbar.

4. Das Verhältnis des „sekundären Sonderrechts“ zum nationalen Recht

Die beteiligten Mitgliedstaaten trifft gemäß Art. 43 Abs. 2 Satz 1 EU die Pflicht, alle die durch die verstärkte Zusammenarbeit erlassenen Rechtsakte anzuwenden. Für die Verwirklichung der Ziele der verstärkten Zusammenarbeit ist es notwendig, dass das im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit beschlossene Recht einheitlich in allen beteiligten Mitgliedstaaten gilt. Damit wird die Ratio des Vertrages, die Sicherung der einheitlichen Wirksamkeit des Gemeinschaftsrechts in allen Mitgliedstaaten⁶⁸⁷, dem Institut der verstärkten Zusammenarbeit entsprechend angepasst.⁶⁸⁸ Die Rechtsakte haben nur in den Staaten der verstärkten Zusammenarbeit Geltung. In Anlehnung an Art. 249 Abs. 2 EG haben nicht alle Rechtsakte unmittelbare Geltung, entgegen dem Wortlaut in Art. 44 Abs. 2 Satz 2 EG der von „unmittelbarer Geltung“ spricht. Es wird mit der „unmittelbaren Geltung“ wohl gemeint sein, dass die im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit erlassenen Sekundärrechtsakte in den daran beteiligten Mitgliedstaaten unmittelbare Wirkung entfalten. Dies hat zur Folge, dass sich der Einzelne vor nationalen Gerichten und Verwaltungs-

⁶⁸⁵ V. Grieser, Integration, S. 126.

⁶⁸⁶ A. A. V. Grieser, Integration, S. 126.

⁶⁸⁷ EuGH, Rs. 11/ 70, Slg. 1970, S. 1125 ff., Rn. 3 - Internationale Handelsgesellschaft.

behörden direkt auf die Vorschriften berufen kann und die nationalen Vollzugsbehörden diese von Amts wegen anzuwenden haben. Die „unmittelbare Geltung“ besteht aber nicht generell, sondern nur wenn die nach dem gewöhnlichen Gemeinschaftsrecht erforderlichen Voraussetzungen erfüllt sind.⁶⁸⁹ Die erlassenen Verordnungen haben dementsprechend in den beteiligten Mitgliedstaaten sofortige Geltung.

Für den Bereich der verstärkten Zusammenarbeit gilt das erlassene Recht in den beteiligten Mitgliedstaaten und es geht, entsprechend des allgemeinen Grundsatzes im Gemeinschaftsrecht, dem entgegenstehenden nationalen Recht vor.

II. Die Rechtsetzung im Bereich der GASP

Es wurde bereits festgestellt, dass der mögliche Handlungsrahmen einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der GASP eher begrenzt ist.

Die Handlungsformen und Grundlagen richten sich allgemein nach den Regelungen der Art. 12 ff. EU unter der Eingrenzung der Art. 27 a ff. EU.

Im Bereich der GASP stehen primär die in Art. 12 EU aufgezählten Handlungsformen zur Verfügung. Die Grundsätze und die allgemeinen Leitlinien sowie gemeinsamen Strategien der Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik werden im Europäischen Rat durch die Staats- und Regierungschefs aller Mitgliedstaaten einstimmig festgelegt, Art. 13 EU.⁶⁹⁰ Zur Umsetzung und Durchführung dienen die gemeinsamen Aktionen und Standpunkte der Art. 14 und 15 EU. Für den Bereich der verstärkten Zusammenarbeit ist dieser rechtliche Handlungsspielraum durch Art. 27 a, b EU begrenzt. Das Verfahren für die Beschlussfassung der gemeinsamen Durchführung einer Aktion oder die Umsetzung eines gemeinsamen Standpunktes erfolgt nach Art. 23 Abs. 2 EU mit qualifizierter Mehrheit. Die Stimmengewichtung erfolgt nach Art. 44 Abs. 1 Satz 3 EU.

Die anderen Fragen bzgl. der Stellung und Bindungswirkung des erlassenen Rechts in der Rechtsordnung der Gemeinschaft und der Mitgliedstaaten sind wie bei einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Europäischen Gemeinschaft zu beantworten.⁶⁹¹

⁶⁸⁸ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 26.

⁶⁸⁹ W. Hummer / W. Obwexer, Nizza, S. 38.

⁶⁹⁰ H.-J. Cremer, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 13 EU/ Rn. 2 f.

III. Die Rechtsetzung im Bereich der PJZS

Das Rechtsetzungsverfahren einer verstärkten Zusammenarbeit richtet sich im Rahmen der PJZS nach Art. 44 Abs. 1 EU. Besondere Einschränkungen für den Handlungsspielraum und das Verfahren sind für den Bereich der verstärkten Zusammenarbeit für die PJZS nicht getroffen worden. Insoweit richtet sich das Verfahren nach den allgemeinen Bestimmungen mit der entsprechenden Anpassung, wie sie bereits für den Bereich der EG aufgezeigt wurde.⁶⁹²

D. Der Beitritt in die verstärkte Zusammenarbeit durch zunächst nicht beteiligte Mitgliedstaaten

Der Grundsatz der Offenheit der verstärkten Zusammenarbeit gemäß Art. 43 lit. g, Art. 43 b EU verlangt, dass den zunächst nicht beteiligten Mitgliedstaaten der Zugang zur Kooperation durch einen Beitritt ermöglicht wird.

In den Regelungen des Vertrages ist allerdings keine ausdrückliche Verpflichtung der Mitgliedstaaten enthalten, die beitrittswilligen aber beitrittsunfähigen Mitgliedstaaten in ihren Bemühungen zu unterstützen, damit sie in die Lage versetzt werden, der verstärkten Zusammenarbeit beizutreten.⁶⁹³ Es ist zwar in Art. 43 b Satz 3 EU eine Regelung getroffen, die besagt, dass die beteiligten Mitgliedstaaten dafür Sorge tragen, dass sich andere Mitgliedstaaten an der Zusammenarbeit beteiligen, aber eine Unterstützungsverpflichtung ist aufgrund des unverbindlichen Charakters dieser Aufforderung daraus nicht abzulesen. In welcher Art und Weise die bereits beteiligten Mitgliedstaaten für die zukünftige Mitarbeit weiterer Mitgliedsländer Sorge tragen, ist aus der Regelung nicht ersichtlich und auch nicht anderweitig konkretisiert worden.⁶⁹⁴

Grundsätzlich ist ein Beitritt zu einer verstärkten Zusammenarbeit jederzeit möglich, sofern die erforderlichen Bedingungen erfüllt sind und das Beitrittsverfahren eingehalten wird.

⁶⁹¹ Siehe Viertes Kapitel C. I., S.138 ff.

⁶⁹² Siehe Viertes Kapitel C. I., S.138 ff.

⁶⁹³ M. Ruffert, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 11 a EG/ Rn. 2; H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 43 b EU/ Rn. 1.

⁶⁹⁴ Siehe zur näheren Darstellung der Problematik Drittes Kapitel G., S. 71 f.

Für den Beitritt ist in den Verträgen ein spezielles Aufnahmeverfahren geregelt. Im Bereich der gemeinschaftsrechtlichen verstärkten Zusammenarbeit ist die Rolle der Kommission sehr entscheidend.

I. Der Beitritt zu einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der EG

1. Das Verfahren zum Beitritt – Art. 11 a EG

Das Verfahren zum Beitritt in eine verstärkte Zusammenarbeit im Bereich der Europäischen Gemeinschaft bestimmt sich im wesentlichen nach Art. 11 a EG.

a. Antrag des beitrittswilligen Mitgliedstaates

Der Mitgliedstaat, der an der verstärkten Zusammenarbeit teilnehmen möchte, teilt dies dem Rat und der Kommission mit. Aus dem Wortlaut des Art. 11 a Satz 2 EG ist abzuleiten, dass es sich um einen formellen Antrag des beteiligungswilligen Mitgliedstaates handeln muss. Die genauen Anforderungen an den Antrag sind im Vertrag nicht näher definiert, es ist lediglich eine den Beitrittswillen äußernde Erklärung notwendig.

b. Die Entscheidung der Kommission und die Beteiligung des Rates

Nach dem Eingang des Antrags entscheidet die Kommission innerhalb von drei Monaten über den Antrag und gibt hierüber eine Stellungnahme ab. Diese Stellungnahme ist zwar gemäß Art. 249 Abs. 5 EG rechtlich unverbindlich, sie ist aber eine zwingende Verfahrensvoraussetzung für einen Beitritt. Mit der Stellungnahme informiert die Kommission den Rat über ihre Ansicht bezüglich des Beitritts.⁶⁹⁵

Der Rat – in der Zusammensetzung aller Mitgliedstaaten – erhält zwar die Informationen über die Haltung der Kommission, aber eine Reaktionsmöglichkeit ist für ihn nach Art. 11 a EG nicht vorgesehen, so dass er kein Veto gegen den Beitritt eines Mitgliedstaates vorbringen kann. Zwar wird von einem Teil der Literatur angenommen, dass der Rat seinen Standpunkt äußern kann, da sich angeblich aus der zeitlichen Abfolge der Verfahrens-

⁶⁹⁵ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art 11 EG/ Rn. 30.

schritte ergäbe, dass sich nach der Stellungnahme der Kommission der Rat zunächst äußern müsste.⁶⁹⁶ Ein Recht hierzu ist allerdings im Vertragstext nicht ersichtlich. Es bleibt dem Rat selbstverständlich unbenommen, sich zu dem Beitritt zu äußern, allerdings hat diese Äußerung keine rechtsverbindlichen Folgen.

Die Beteiligung des Rates war ursprünglich für die Regelungen des Beitritts zu einer verstärkten Zusammenarbeit geplant, wurde dann jedoch nicht umgesetzt. Daher kann man möglicherweise ein redaktionelles Versehen annehmen.⁶⁹⁷ Da diese Form der Beteiligung des Rates jedoch in den Vertrag von Nizza übernommen wurde, kann davon ausgegangen werden, dass diese Verfahrensbeteiligung des Rates gewollt war oder zumindest nicht als unnötig verstanden wurde.

Die Kommission entscheidet allein über den Beitritt eines Mitgliedstaates zur verstärkten Zusammenarbeit. Die Zuständigkeit der Kommission soll sichern, dass eine Entscheidung, die allein am Gemeinschaftsinteresse auszurichten ist, getroffen wird.⁶⁹⁸ Damit hat wiederum die Kommission eine Schlüsselrolle im Verfahren der verstärkten Zusammenarbeit inne.⁶⁹⁹

Innerhalb von vier Monaten nach der Einreichung des Antrages durch den beitrittswilligen Mitgliedstaat, somit einen Monat nach der spätestens von ihr an den Rat abgegebenen Stellungnahme,⁷⁰⁰ muss die Kommission über den Beitritt entscheiden. Sie kann unter Umständen gem. Art. 11 a Satz 2 EG spezielle Regelungen beschließen, die insbesondere Übergangsfristen und Ausnahmenvorschriften für den Beitrittsstaat beinhalten.⁷⁰¹ Diese Entscheidungsbefugnis und der entsprechende Ermessensspielraum über mögliche Übergangsmaßnahmen stellt einen weiteren Punkt der Einflussmöglichkeiten der Kommission auf die verstärkte Zusammenarbeit dar. Hier kann unter Umständen die Objektivität des Beitrittsverfahrens beeinträchtigt werden, ein Risiko, dass jedoch in Anbetracht der Verpflichtung der Kommission, die Gemeinschaftsinteressen zu wahren, als unwesentlich einzuschätzen ist.⁷⁰²

⁶⁹⁶ M. Ruffert, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 11 a EG/ Rn. 1; C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (378).

⁶⁹⁷ V. Grieser, Integration, S. 149.

⁶⁹⁸ U. Becker, EuR 1998, Beiheft 1, 29 (55).

⁶⁹⁹ H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 11 a EG; G. Gaja, CMLR 1998, 855 (861); S. Rodrigues, RMC 2001, 11 (15).

⁷⁰⁰ M. Ruffert, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 11 a EG/ Rn. 1 kommt auf eine absolute Entscheidungsfrist von sieben Monaten. Nimmt man jedoch den Wortlaut des Art. 11 a EG, dann ergibt sich, dass sich der Fristbeginn jeweils auf die Abgabe der Beitrittserklärung bezieht und sich nicht aus einer Addition der beiden genannten Zeiträume errechnet.

⁷⁰¹ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art 11 EG/ Rn. 31.

Nach der Regelung des Art. 11 a EG bleibt offen, ob die Kommission den Antrag auch ablehnen darf. Die Formulierungen des Art. 11 a EG und des Art. 43 lit. j i. V. m. 43 b EU treffen keine eindeutige Regelung. Aufgrund des Offenheitsgrundsatzes der verstärkten Zusammenarbeit ließe sich aber auf einen Beteiligungsanspruch schließen. Gegen ein Ablehnungsrecht spricht des Weiteren, dass die Interessen der Gemeinschaft und der bereits teilnehmenden Staaten durch entsprechende Auflagen im Beitrittsbeschluss geschützt werden können und somit möglichen Verschlechterungen der Zusammenarbeit entgegengewirkt werden kann. Allerdings ist Art. 11 a EG so ausgestaltet, dass er der Kommission eine Kontrollfunktion im Beitrittsverfahren einräumt. Die Kommission muss gewährleisten, dass trotz des Beitritts die Gemeinschaftsinteressen gewahrt werden und die verstärkte Zusammenarbeit funktionstüchtig bleibt. Sie muss schließlich in einer Analyse der politischen und ökonomischen Situation ermitteln, ob der beitrittswillige Mitgliedstaat in der Lage ist, die bereits erlassenen Regelungen und Beschlüsse zu übernehmen und einzuhalten sowie fähig ist, bei zukünftigen Projekten mitzuarbeiten.⁷⁰³ Damit die Kommission diese Kontrollaufgabe auch umsetzen kann, muss es ihr möglich sein, einen Antrag eines beitrittswilligen, aber zur Mitarbeit unfähigen Mitgliedstaates abzulehnen.⁷⁰⁴

Eine Heranziehung des Art. 49 EU ist fraglich, da die Interessenlage nicht vergleichbar ist. In der Literatur wird Art. 49 EU als Argument für ein Ablehnungsrecht der Kommission im Bereich der verstärkten Zusammenarbeit herangezogen, da das Prüfungsverfahren des Art. 11 a EG dem Verfahren bei Beitrittsgesuchen in die Europäische Union – so diese Ansicht – entspräche.⁷⁰⁵ Denn bei Art. 49 EU würde ausgehend vom Wortlaut und der dortigen „kann“-Bestimmung ein Beitrittsanspruch abgelehnt.⁷⁰⁶ Dagegen besteht aber im Bereich der verstärkten Zusammenarbeit aufgrund des Offenheitsprinzips ein Beitrittsanspruch. Zwar ist dieser insoweit zu relativieren, dass er nicht umgehend und zeitnah mit dem Antrag verwirklicht werden muss. Aber ein genereller Ausschluss eines Mitgliedstaates aus der verstärkten Zusammenarbeit ist nicht zulässig.

Dennoch sprechen die aufgeführten Gründe überwiegend dafür, dass die Kommission in ihrer Funktion als Letztentscheidungsinstanz im Beitrittsverfahren der verstärkten Zusammenarbeit auch das Recht hat, einen Antrag auf Aufnahme in eine bestehende verstärkte

⁷⁰² V. Grieser, *Integration*, S. 149.

⁷⁰³ H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, *Kommentar*, Art. 11 a EG.

⁷⁰⁴ A. Hatje, in: Schwarze, *Kommentar*, Art. 11 EG/ Rn. 31.

⁷⁰⁵ H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, *Kommentar*, Art. 11 a EG.

⁷⁰⁶ T. Oppermann, *Europarecht*, Rn. 1842.

Zusammenarbeit – zumindest vorübergehend – abzulehnen, wenn der betreffende Staat nicht in der Lage ist, den Anforderungen der Kooperation gerecht zu werden.⁷⁰⁷

Die alleinige Entscheidungskompetenz der Kommission hat ebenso zur Folge, dass das Europäische Parlament an dem Beitrittsverfahren nicht – auch nicht durch eine Anhörung – beteiligt ist.⁷⁰⁸

In den Fällen, in denen die Kommission innerhalb der Vier-Monatsfrist keine Entscheidung trifft, kann der beitrittswillige Mitgliedstaat eine Untätigkeitsklage gem. Art. 232 EG beim EuGH einreichen. Eine Ablehnung des Beitrittsantrages kann der betreffende Mitgliedstaat in Fällen, in denen er die Begründung durch die Kommission für unzureichend bzw. unrichtig hält, im Wege der Nichtigkeitsklage nach Art. 230 EG durch den EuGH gerichtlich überprüfen lassen.

Die Entscheidung der Kommission bzgl. der Übergangsvorschriften wird nur bei erheblichem Ermessensmissbrauch gerichtlich im Wege einer Nichtigkeitsklage überprüfbar sein.

2. Die Folgen des Beitritts

Mit dem Beitritt muss das neue Mitglied grundsätzlich alle Rechte und Pflichten der verstärkten Zusammenarbeit übernehmen. Die sofortige Übernahmeverpflichtung kann durch die von der Kommission erlassenen Übergangsvorschriften relativiert werden, aber diese Sonderstellung ist nicht von Dauer. Schließlich ergibt sich aus Art. 11 a EG, dass nur ein vollständiger Beitritt zur verstärkten Zusammenarbeit möglich ist, denn der Beitrittskandidat muss gemäß Art. 43 b Satz 2 EU neben dem Grundbeschluss alle erlassenen „Beschlüsse“ übernehmen. Eine Teilmitgliedschaft ist nicht möglich.⁷⁰⁹ Die Auslegung von „Beschlüssen“ ist im Sinne der verstärkten Zusammenarbeit vorzunehmen. Es sind hierbei alle Rechtsakte, die im Rahmen der Kooperation erlassen wurden, erfasst, da ansonsten die Mitgliedstaaten der verstärkten Zusammenarbeit einem unterschiedlichen rechtlichen Rahmen verpflichtet wären. Dies ist im Rahmen der Kooperation gerade nicht gewollt.

⁷⁰⁷ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 31; H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 11 a EG.

⁷⁰⁸ H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 11 a EG; kritisch M. Ruffert, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 11 a EG/ Rn. 1.

⁷⁰⁹ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 33.

Das neue Mitglied hat mit seinem Beitritt in die verstärkte Zusammenarbeit im Rat, wie die bereits beteiligten Mitgliedstaaten, volles Stimmrecht und übernimmt in den bereits erwähnten Grenzen die vollen Verpflichtungen, die sich aus der Zusammenarbeit ergeben.

II. Die Besonderheiten des Beitrittsverfahrens im Bereich der GASP – Art. 27 e EU

Der Beitritt zu einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der GASP ist ebenso geregelt wie im „Ersten Pfeiler“ und damit ebenso kompliziert und langwierig⁷¹⁰. Insgesamt ist der Entscheidungsschwerpunkt im „Zweiten Pfeiler“ zugunsten des Rates verschoben, wie dies schon im Gründungsverfahren der Fall ist. Die Position der Kommission ist in diesem Bereich wesentlich schwächer ausgestaltet als im „Ersten Pfeiler“.

Der beitrittswillige Mitgliedstaat muss zunächst beim Rat einen Antrag auf Aufnahme in die verstärkte Zusammenarbeit stellen und der Kommission eine entsprechende Mitteilung zuleiten.⁷¹¹ Die Kommission gibt innerhalb von drei Monaten eine Stellungnahme über das Aufnahmegesuch gegenüber dem Rat ab.⁷¹² Inwieweit diese Stellungnahme den Rat bei seiner Entscheidung bindet, ist nach dem Wortlaut nicht ersichtlich. Da die Kommission als „Hüterin der Verträge“ jedoch eine gewisse Prüfungsverpflichtung in Bezug auf die Vereinbarkeit der Zusammenarbeit mit den Verträgen und das Vorliegen der Gründungsvoraussetzungen hat, wird in Fällen der objektiven Unzulässigkeit des Beitritts zu der verstärkten Zusammenarbeit eine Bindungswirkung der Kommissionsentscheidung zu bejahen sein.⁷¹³

Der Rat hat innerhalb von vier Monaten ab Eingang des Aufnahmeantrages über diesen zu entscheiden und eventuelle spezifische Regelungen zu erlassen, die er aufgrund des Beitritts für notwendig erachtet.⁷¹⁴ Für den Fall, dass der Rat nicht in der angegebenen Frist über den Antrag entscheidet, gilt der Antrag als angenommen.⁷¹⁵ Lediglich wenn der Rat die Entscheidung zurückstellt, besteht kein Beitrittsautomatismus. Der Rat muss hierfür jedoch die Gründe angeben und eine angemessene Frist für eine erneute Überprüfung des Aufnahmegesuchs setzen.⁷¹⁶

⁷¹⁰ B. Reck, Flexibilität, S. 106.

⁷¹¹ Art. 27 e Satz 1 EU.

⁷¹² Art. 27 e Satz 2 EU.

⁷¹³ Vgl. Viertes Kapitel D. I 1. b., S. 146 ff.

⁷¹⁴ Art. 27 e Satz 3 EU.

⁷¹⁵ Art. 27 e Satz 4 1. HS EU.

⁷¹⁶ Art. 27 e Satz 4 2. HS EU.

Die Entscheidungen des Rates im Rahmen der Aufnahme eines neuen Mitgliedstaates ergehen stets mit qualifizierter Mehrheit, die sich entsprechend der Mitgliedstaaten der verstärkten Zusammenarbeit aus Art. 23 Abs. 2 3. UAbs. EU i. V. m. Art. 205 EG ergibt.⁷¹⁷

III. Das Beitrittsverfahren im Bereich der PJZS – Art. 40 b EU

Der Grundsatz der Offenheit der verstärkten Zusammenarbeit, der in den allgemeinen Bedingungen für die Kooperation in den Art. 43 lit. j i. V. m. Art. 43 b EU festgeschrieben ist, wird im Bereich des „Dritten Pfeilers“ durch die Bestimmung des Art. 40 b EU, der das Beitrittsverfahren regelt, näher ausgestaltet.

Ebenso wie im Bereich der GASP hat auch bei der Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit in der PJZS der Rat – in Zusammensetzung der Staaten der verstärkten Zusammenarbeit – die Entscheidungsbefugnis. Eine starke Einflussnahme der Kommission, wie sie im „Ersten Pfeiler“ bestimmt ist, besteht in der PJZS nicht.

1. Das Verfahren des Beitritts

Der beitrittswillige Mitgliedstaat teilt gem. Art. 40 b Satz 1 1. HS EU der Kommission und dem Rat seine Beitrittsabsicht mit.

Daraufhin muss die Kommission innerhalb von drei Monaten dem Rat eine Stellungnahme über das Beitrittsersuchen abgeben. Dabei kann sie gegebenenfalls zusätzliche Regelungen empfehlen, damit der entsprechende Mitgliedstaat sich auch (tatsächlich) der verstärkten Zusammenarbeit anschließen kann.⁷¹⁸

Der Rat entscheidet dann seinerseits innerhalb von vier Monaten nach Eingang über den Antrages über den selbigen. Im Gegensatz zum Gründungsverfahren besteht kein Anhörungsrecht des Europäischen Parlaments. Der Rat hat ein Alleinentscheidungsrecht über den Antrag, welches nochmals die besondere Stellung der Mitgliedstaaten im Bereich der zwischenstaatlichen Zusammenarbeit unterstreicht.⁷¹⁹

Der Rat kann die Entscheidung über den Aufnahmeantrag innerhalb der Frist mit qualifizierter Mehrheit zurückstellen. Eine endgültige Zurückweisung des Antrages ist in Anbet-

⁷¹⁷ Art. 27 e Satz 5, 6 EU.

⁷¹⁸ Art. 40 b Satz 1 2. HS EU.

⁷¹⁹ B. Martenczuk, ZEuS 1998, 448 (469); W. E. Castro, Flexibilität, S. 198.

racht des Grundsatzes der Offenheit der verstärkten Zusammenarbeit⁷²⁰ sowie des abschließenden Charakters des Art. 40 b 1. UAbs. EU bezüglich der Entscheidungsmöglichkeiten des Rates, die nur eine positive Entscheidung bzw. die Zustimmungsfiktion und die Zurückstellung des Antrages vorsehen, abzulehnen.⁷²¹ Hat der Rat auch zu einem späteren Zeitpunkt immer noch Bedenken, dann muss er den Antrag gegebenenfalls nochmals zurückstellen.⁷²² Die Regelung des Art. 40 b EU soll dazu dienen, dass sich die Gruppe der Staaten der verstärkten Zusammenarbeit erweitern kann und kein geschlossener Kreis – ein Kerneuropa – wird, wenn ein Ablehnungsrecht besteht.⁷²³

Wenn der Rat beschließt, den Antrag zurückzustellen, muss er die Gründe hierfür offenlegen und eine Frist für eine Überprüfung des Zurückstellungsbeschlusses festsetzen. In den Fällen, in denen der Rat keine Zurückstellung des Antrages beschließt, gilt der Antrag als angenommen. Damit wird eine Form der Zustimmungsfiktion in die Regelung des Art. 40 b EU aufgenommen, die den Rat zwingt, bei Bedenken gegen die Mitarbeit des entsprechenden Mitgliedstaates umgehend über den Antrag zu entscheiden. Für den antragenden Mitgliedstaat bringt dies die Sicherheit mit sich, dass innerhalb eines bestimmten Zeitraums über den Antrag entschieden werden muss und falls dies nicht geschieht, der Aufnahmeantrag als angenommen gilt. Die dadurch gewonnene Rechtssicherheit im Aufnahmeverfahren stärkt den Grundsatz der Offenheit der verstärkten Zusammenarbeit zusätzlich. Des Weiteren bringt die Fiktion und damit die „Umkehrung des Entscheidungsverfahrens“⁷²⁴ mit sich, dass beim Nichtzustandekommen einer qualifizierten Mehrheit für den Zurückstellungsbeschluss folglich eine qualifizierte Minderheit ausreicht, um die Teilnahme eines Mitgliedstaates zu erreichen.⁷²⁵

Insgesamt liegt die Entscheidung über die Aufnahme neuer Mitgliedstaaten in den Händen der bereits beteiligten Mitgliedstaaten. Damit wird kein außerhalb der verstärkten Zusammenarbeit stehendes und folglich objektiveres Organ in das Beitrittsverfahren eingeschaltet. Es besteht daher die Gefahr, dass die Ansprüche an den beitriftswilligen Mitgliedstaat zu hoch liegen und der Beitritt erschwert werden könnte, denn so kann nicht ausgeschlossen werden, dass sachfremde Kriterien in die Entscheidung einbezogen werden⁷²⁶.

⁷²⁰ Art. 43 lit. j i. V. m. Art. 43 b EU.

⁷²¹ B. Martenczuk, ZEuS 1998, 448 (470); W. E. Castro, Flexibilität, S. 198; V. Grieser, Integration, S. 150; wohl auch – mit Bedenken – V. Constantinesco, RTDE 1997, 751 (764).

⁷²² V. Grieser, Integration, S. 150.

⁷²³ V. Grieser, Integration, S. 151.

⁷²⁴ B. Martenczuk, ZEuS 1998, 448 (470).

⁷²⁵ B. Martenczuk, ZEuS 1998, 448 (470); C. Thun-Hohenstein, Der Vertrag von Amsterdam, S. 124.

⁷²⁶ V. Grieser, Integration, S. 151.

2. Kritikpunkte am Beitrittsverfahren

Die Regelung der ausdrücklichen Zurückstellung des Antrages ist zu kritisieren.

Es wird mit der Zurückstellung des Antrages die Möglichkeit eröffnet, diese unbeschränkt zu wiederholen. In der Regelung des Art. 40 b EU finden sich keine Einschränkungen für die Wiederholbarkeit der Zurückstellung.⁷²⁷ Damit besteht die Gefahr, dass sich ein fester Kern von Mitgliedstaaten bildet. Dagegen ist zu berücksichtigen, dass die verstärkte Zusammenarbeit allen Mitgliedstaaten offen stehen muss⁷²⁸ und die Interessen der nicht beteiligten Staaten, somit auch ihr Interesse an der Aufnahme in die verstärkte Zusammenarbeit, nicht beeinträchtigt werden dürfen⁷²⁹. Das Problem bleibt, dass die Grundsätze nicht genau definierbar sind und immer die Gefahr besteht, dass die zusammenarbeitenden Mitgliedstaaten ihre Entscheidungen unter sachfremden Gesichtspunkten treffen. Selbst bei dem Willen zur Objektivität müssen sich dennoch die beitrittswilligen Staaten einer Begutachtung durch die betreffenden Staaten unterziehen. Die Lösung in Konfliktfällen kann schließlich nur eine richterliche Überprüfung der Entscheidung des Rates bringen. Diese kann aber unter Umständen zu einem schwierigen Unterfangen geraten, denn die Überprüfungskriterien sind nicht klar fassbar und richterlich schwer überprüfbar.⁷³⁰ Es wird daher teilweise gefordert, die Kommission als Letztentscheidungsinstanz im Beitrittsverfahren zu installieren. Die Zuständigkeit der Kommission würde eine Entscheidung sichern, die allein am Gemeinschaftsinteresse ausgerichtet wäre.⁷³¹ Dieser – eher rechtspolitischen – Argumentation ist entgegen zu halten, dass, hätten die Mitgliedstaaten eine stärkere Beteiligung der Kommission gewollt, sie dies mit dem Vertrag von Nizza eingefügt hätten. Der „Dritte Pfeiler“ hat ferner einen intergouvernementalen Charakter⁷³², der folglich den Mitgliedstaaten die primäre Entscheidungskompetenz zukommen lassen muss. Die Mitgliedstaaten sind gefordert, mit entsprechender Toleranz und Wohlwollen im Beitrittsverfahren aufzutreten – von der Seite des antragenden Mitgliedstaates aus sowie seitens der Staaten der verstärkten Zusammenarbeit.

Ein weiterer Kritikpunkt im Zusammenhang mit dem Beitrittsverfahren ist die fehlende Bestimmung über eine Erleichterung des Beitritts durch Übergangsregelungen, so wie sie

⁷²⁷ Vgl. U. Becker, EuR 1998, Beiheft 1, 29 (54 f.).

⁷²⁸ Art. 43 lit. j i. V. m. Art. 43 b EU.

⁷²⁹ Art. 43 lit. h EU.

⁷³⁰ U. Becker, EuR 1998, Beiheft 1, 29 (55).

⁷³¹ U. Becker, EuR 1998, Beiheft 1, 29 (55).

⁷³² Siehe B. Martenczuk, ZEuS 1998, 448 (470).

in Art. 11 a Satz 2 EG festgelegt ist. In der Bestimmung des Amsterdamer Vertrages war noch in Art. 40 Abs. 3 Satz 2 EUV vorgesehen, dass der Rat „über den Antrag und spezifische Regelungen, die er für notwendig hält“ entscheidet. Diese Möglichkeit von Übergangsbestimmungen wurde mit dem Vertrag von Nizza gestrichen. Lediglich die Kommission kann noch eine Empfehlung für „spezifische Regelungen“ an den Rat abgeben. Inwieweit dies dann übernommen werden kann, ist im Vertrag nicht geregelt. Daher wird vorgeschlagen, dass aufgrund der Tendenz des Art. 40 b EU, einen Beitritt zu erleichtern, dem Rat auch weiterhin ein Recht zu Übergangsregelungen zustehen muss. Zudem würde eine Einschränkung der Befugnisse des Rates zum Erlass von Übergangsbestimmungen das Ziel, alle Mitgliedstaaten an der verstärkten Zusammenarbeit zu beteiligen, konterkarieren.⁷³³ Daher ist davon auszugehen, dass der Rat auch weiterhin die Möglichkeit hat, eigenständig – unabhängig vom Vorschlag der Kommission – Übergangsregelungen vorzunehmen.

E. Der Rechtsschutz durch den EuGH im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit

Der Europäische Gerichtshof ist nach Art. 46 lit. c EU grundsätzlich für die verstärkte Zusammenarbeit zuständig. Die entsprechenden Rechtsschutzmöglichkeiten richten sich nach den allgemeinen Verfahren des Art. 230 ff. EG.

I. Der Rechtsschutz durch den EuGH im Bereich der verstärkten Zusammenarbeit der GASP

Die Frage der Zuständigkeit des EuGH für die verstärkte Zusammenarbeit im Bereich der GASP ist nicht in den Art. 27 a ff. EU geregelt. Auch in Art. 46 lit. c EU werden die Art. 27 a bis 27 e EU nicht erwähnt, obwohl dort Bezug auf die Regelungen der verstärkten Zusammenarbeit im „Ersten und Dritten Pfeiler“ genommen wird. Für den Bereich der GASP wurden mit dem Vertrag von Nizza dem EuGH keine ausdrücklichen Kompetenzen eingeräumt. Daher ist davon auszugehen, dass der EuGH für diesen Bereich grundsätzlich keine Zuständigkeit hat.⁷³⁴

⁷³³ V. Grieser, Integration, S. 152.

Es besteht aber ein allgemeiner Kriterienapparat aufgrund der Art. 43 bis 45 EU, der für alle drei Säulen gilt und somit auch für die GASP. Die Möglichkeit von Wechselwirkungen bzw. „Spill Over“-Effekten ist daher denkbar, die eine Kontrolle durch den EuGH eröffnen könnte.⁷³⁵ Art. 46 lit. c EU verweist jedoch direkt nur auf die Regelungen der Art. 11, 11 a EG und Art. 40 EU und nicht auf den allgemeinen Katalog der Voraussetzungen der Art. 43 ff. EU. Zwar gelten dann über Art. 11 Abs. 3 EG und Art. 40 a Abs. 1 EU die Regelungen der Art. 43 ff. EU als Voraussetzung, womit sich folglich der Überprüfungsrahmen des EuGH auch auf diese Bestimmungen erstreckt. Dennoch ist es fraglich, ob über diesen Verweis auch für die GASP auf die allgemeinen Gründungsvoraussetzungen zurückgegriffen werden kann, wenn zum einen die Regelungen der GASP nicht ausdrücklich in Art. 46 lit. c EU erwähnt werden und zum anderen auch nicht die allgemeinen Gründungsvoraussetzungen der Art. 43 bis 45 EU einbezogen sind. Eine Überprüfung durch den EuGH bietet sich nur dann an, wenn die verstärkte Zusammenarbeit andere Grundsätze der Verträge verletzt, die ein Vertragsverletzungsverfahren gegen die beteiligten Mitgliedstaaten ermöglichen. Die Gründungsvoraussetzungen und auch die Maßnahmen der Kooperation sind einer gerichtlichen Kontrolle insoweit entzogen.⁷³⁶

II. Der Rechtsschutz durch den EuGH im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit in der PJZS

Die Zuständigkeit des EuGH für die verstärkte Zusammenarbeit im Bereich der Polizeilichen und Justitiellen Zusammenarbeit für Strafsachen wird durch Art. 40 Abs. 3 i. V. m. Art. 46 lit. c EU sowie Art. 40 Abs. 2 i. V. m. Art. 35 EU festgelegt.

Die besondere Ermächtigung für die verstärkte Zusammenarbeit in der „Dritten Säule“ ergibt sich aus der in Art. 40 Abs. 3 EU angeordneten Nachprüfungscompetenz des EuGH über die Begründung der verstärkten Zusammenarbeit. Jede engere Zusammenarbeit kann somit durch den EuGH in dem Verfahren gemäß Art. 226 ff. EG überprüft werden. Es bedarf hierfür keiner Zuweisung durch die Mitgliedstaaten.⁷³⁷ Der Prüfungsumfang erfasst nicht nur die Art. 40 ff. EU sondern auch die Gründungsvoraussetzungen nach den allgemeinen Bestimmungen der Art. 43 ff. EU.⁷³⁸

⁷³⁴ V. Grieser, Integration, S. 159.

⁷³⁵ K. Forgó, in: S. Griller/ W. Hummer, Nizza, S. 97.

⁷³⁶ Insgesamt verneinend V. Grieser, Integration, S. 159.

⁷³⁷ C. Thun-Hohenstein, Der Vertrag von Amsterdam, S. 116.

⁷³⁸ B. Martenczuk, ZEuS 1998, 448 (470).

Die Sachzuständigkeit des EuGH zur Überprüfung von Rechtsakten und Beschlüssen, die innerhalb der verstärkten Zusammenarbeit erlassen werden, ergibt sich aus den einschlägigen Vertragsbestimmungen. Art. 40 Abs. 2 EU verweist unter anderem auf die Regelung des Art. 35 EU bezüglich der Kompetenzen des EuGH. Folglich unterliegen die Rechtsakte der verstärkten Zusammenarbeit der Überprüfung durch den EuGH nach Art. 40 Abs. 2 i. V. m. Art. 35 EU.⁷³⁹ Der EuGH ist allerdings nur insoweit zuständig, als es Art. 35 EU erlaubt bzw. wie die Mitgliedstaaten seine Zuständigkeit anerkannt haben.⁷⁴⁰

Die Konsequenz aus dieser unterschiedlich abgeleiteten Zuständigkeit des EuGH im Bereich der verstärkten Zusammenarbeit in der „Dritten Säule“ ist, dass Gerichte der Mitgliedstaaten, die dem EuGH keine Vorabentscheidungskompetenz für die „Dritte Säule“ nach Art. 35 Abs. 2 EU zuerkannt haben, in Zweifelsfällen über die Frage der Gültigkeit oder Ungültigkeit des Grundsatzbeschlusses zur Vorlage an den EuGH verpflichtet wären. Die Zuständigkeit des EuGH ergibt sich dann gerade nicht aus Art. 35 EU sondern aus Art. 40 Abs. 3 i. V. m. Art. 46 lit. c EU. Nach Art. 234 EG sowie nach der bisherigen Rechtsprechung⁷⁴¹ ist ein nationales Gericht in diesen Fällen zur Vorlage verpflichtet.⁷⁴²

III. Der Rechtsschutz im Gründungsverfahren einer verstärkten Zusammenarbeit der EG

Im Gründungsverfahren einer verstärkten Zusammenarbeit besteht für die Entscheidung der Kommission und des Rates eine Notwendigkeit der Überprüfung. Auch für die Zustimmung des Europäischen Parlaments bei einer Gründung, die aufgrund des Mitentscheidungsverfahrens nach Art. 251 EG der Parlamentsbeteiligung bedarf, muss die gerichtliche Überprüfbarkeit bestehen. In den anderen Fällen ist das Parlament lediglich anzuhören und kann keine verbindliche Äußerung zum Gründungsverfahren vornehmen. Daher ist hier ein Rechtsschutz grundsätzlich nicht notwendig. Lediglich wenn die Kommission – wie das Parlament selbst forderte – eine Ablehnung des Europäischen Parlaments für sich als Maßstab für die eigene Entscheidung nimmt, dann müsste auch die Entscheidung des Parlaments justitiabel sein.

⁷³⁹ C. Thun-Hohenstein, Der Vertrag von Amsterdam, S. 117; W. E. Castro, Flexibilität, S. 199; V. Grieser, Integration, S. 158.

⁷⁴⁰ W. E. Castro, Flexibilität, S. 199.

⁷⁴¹ Vgl. EuGH, Rs. 314/ 85, Slg. 1987, S. 4199 ff. – Foto-Frost.

⁷⁴² C. Thun-Hohenstein, Der Vertrag von Amsterdam, S. 117, Fn. 8.

1. Die grundsätzliche Anwendbarkeit der Art. 230 ff. EG

Die Frage nach der Überprüfung der im Rahmen der Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit erlassenen Entscheidungen der Kommission, des Rates und möglicherweise des Europäischen Parlaments durch den EuGH im Bereich der Europäischen Gemeinschaft ist nicht klar zu beantworten. Zwar ist in Art. 46 lit. c EU die Zuständigkeit des EuGH geregelt, aber dies „nach Maßgabe der Artikel 11 und 11a“ EG. In Art. 11, 11 a EG ist über die Zuständigkeit des Gerichtshofs im Gründungsverfahren keine Regelung getroffen. Art. 11 Abs. 3 EG bestimmt lediglich, dass die der „Durchführung der Tätigkeit im Rahmen einer verstärkten Zusammenarbeit erforderlichen Rechtsakte und Beschlüsse“ den allgemeinen Regelungen der Verträge unterliegen. Eine Zuständigkeit des EuGH i. S. d. Art. 220 bis 245 EG wäre somit nach dem Wortlaut des Art. 11 Abs. 3 EG nur für die Durchführung der verstärkten Zusammenarbeit möglich. Im Umkehrschluss hieße dies, dass eine Überprüfbarkeit des Gründungsverfahrens durch den EuGH nicht vorgesehen ist.⁷⁴³ Nach Art. 11 Abs. 2 EG wird aber auf die Regelungen der Art. 43 bis 45 EU Bezug genommen. Eine verstärkte Zusammenarbeit ist nur nach Maßgabe dieser Normen zulässig. Damit sind folglich das Vorliegen der Gründungsvoraussetzungen und das darauf fußende Gründungsverfahren der Kontrolle durch den EuGH zugänglich.⁷⁴⁴

Der mit der Verweisung des Art. 46 lit. c EU verbundene Gedanke, dass die verstärkte Zusammenarbeit einer vollständigen Überprüfung unterzogen werden muss, gilt auch schon für die Gründungsphase.⁷⁴⁵ Bedenkt man des Weiteren den erheblichen Ermessensspielraum der Kommission in Bezug auf das „Ob“ und das „Wie“ eines Vorschlags zur Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit, dann ist es um so wichtiger, dass diese Entscheidungen überprüfbar sind.⁷⁴⁶ Die Folgen des Vorschlags der Kommission sind für die weitere Arbeit der verstärkten Zusammenarbeit entscheidend, denn darin werden die Ziele der Kooperation verbindlich umrissen und sind für diese bindend. Mit einer Überprüfung der Kommissionsvorschläge durch den EuGH wäre die Kompetenz der Kommission nicht beeinträchtigt⁷⁴⁷, vielmehr kann man die Transparenz der Ermessensentscheidung der Kommission erhöhen.

⁷⁴³ Vgl. C. v. Buttlar, ZEuS 2001, 649 (678).

⁷⁴⁴ Vgl. C. Thun-Hohenstein, Der Vertrag von Amsterdam, S. 116.

⁷⁴⁵ C. v. Buttlar, ZEuS 2001, 649 (678).

⁷⁴⁶ C. v. Buttlar, ZEuS 2001, 649 (677).

⁷⁴⁷ C. v. Buttlar, ZEuS 2001, 649 (678).

2. Der Rechtsschutz gegen die Entscheidungen der Kommission im Gründungsverfahren

In Fällen, in denen die Kommission keinen Vorschlag zur Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit beim Rat vorlegt und dies den betroffenen Mitgliedstaaten auch nicht gem. Art. 11 Abs. 1 Satz 2 EG in einer Mitteilung begründet, kommt eine Untätigkeitsklage gem. Art. 232 EG in Betracht. Davor müssen die betroffenen Mitgliedstaaten die Kommission nach Art. 232 2. UAbs. EG auffordern, tätig zu werden. Dies heißt, dass die Kommission entweder einen Vorschlag auf Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit beim Rat einreichen kann oder sie begründet die Nichtvorlage eines Gründungsvorschlags gegenüber den entsprechenden Staaten. Nach Ablauf der Frist von zwei Monaten haben die Mitgliedstaaten der zu gründenden verstärkten Zusammenarbeit die Möglichkeit, eine Untätigkeitsklage einzureichen.

Eine Nichtigkeitsklage gem. Art. 230 EG kommt dagegen in Betracht, wenn die Mitgliedstaaten gegen die Entscheidung der Kommission über die Nichtvorlage des Gründungsvorschlags vorgehen wollen.⁷⁴⁸ Hier können die Mitgliedstaaten einen möglichen Ermessensmissbrauch seitens der Kommission gerichtlich überprüfen lassen. Der EuGH muss das grundsätzliche politische Ermessen der Kommission bezüglich der Nichtvorlage beachten und kann nur dessen ordnungsgemäße Ausübung überprüfen.⁷⁴⁹

Eine Klagemöglichkeit, die die Kommission im Klagewege dazu verpflichten kann, einen Vorschlag zur Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit zu erlassen, gibt es grundsätzlich nicht. Lediglich bei einem Ermessensmissbrauch durch die Kommission bei der Entscheidungsfindung bzw. bei der Begründung an die Mitgliedstaaten kann eine solche Verpflichtung zum Einreichen eines Gründungsvorschlages möglich sein. Ansonsten haben die Mitgliedstaaten keine entsprechenden Einflussmöglichkeiten auf die Kommissionsentscheidung dahingehend, dass diese zum Erlass eines bestimmten Vorschlags gerichtlich gezwungen werden kann.⁷⁵⁰

⁷⁴⁸ V. Grieser, Integration, S. 103, 164.

⁷⁴⁹ C. Lyons, in: G. de Búrca/ J. Scott, Constitutional Change, S. 95 (105); D. Thym, Ungleichzeitigkeit, S. 60 f.

3. Der Rechtsschutz gegen den Gründungsbeschluss des Rates

Die gerichtliche Überprüfung ist aber nicht nur für die Kommissionsentscheidung notwendig, auch der Gründungsbeschluss im Rat muss der gerichtlichen Überprüfung zugänglich sein. Dies ist besonders wichtig, wenn der Rat den Vorschlag zur Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit ablehnt. Da dies zumeist aus politischen Beweggründen geschieht, ist eine Nachprüfbarkeit als äußerst schwierig anzusehen. Dies macht es aber um so notwendiger, dass sich die Entscheidungen dennoch im Rahmen der vorgegebenen Grenzen der Verträge, insbesondere den allgemeinen Gründungsvoraussetzungen⁷⁵¹, bewegen und dies durch den EuGH überprüft werden kann. In diesen Fällen kommt eine Nichtigkeitsklage in Betracht, in der der EuGH die Ermessensentscheidung des Rates anhand objektiver Kriterien begutachtet.⁷⁵²

4. Der Rechtsschutz bei einer Entscheidung des Europäischen Parlaments

Auch für die Stellungnahmen des Europäischen Parlaments besteht die Möglichkeit der gerichtlichen Überprüfung. Hier ist ebenso wie beim Rat eine Nichtigkeitsklage in Fällen eines Ermessensmissbrauchs einschlägig. Allerdings ist die Notwendigkeit einer solchen Klage fraglich, da die Stellungnahme des Europäischen Parlaments keinen rechtsverbindlichen Charakter hat und grundsätzlich eine verstärkte Zusammenarbeit nicht verhindern kann. Lediglich in den Fällen des Art. 11 Abs. 2 1. UAbs. Satz 2 ist die Zustimmung des Parlaments für die Gründung zwingend. Im Fall der Ablehnung des Gründungsantrags durch das Parlament besteht seitens der Gründungsstaaten ein Rechtsschutzbedürfnis.

IV. Der Rechtsschutz der nicht beteiligten Staaten

Die nicht an der verstärkten Zusammenarbeit beteiligten Mitgliedstaaten können sich auch gegen den erlassenen Grundbeschluss wenden, insbesondere wenn Verfahrensvorschriften oder Gründungsvoraussetzungen nicht eingehalten wurden.

Sie können die Verletzung von Vertragsvorschriften im Wege eines Vertragsverletzungsverfahrens nach Art. 227 EG geltend machen. Dafür ist keine auf einem Rechtsschutzbe-

⁷⁵⁰ Vgl. V. Grieser, Integration, S. 103.

⁷⁵¹ B. Martenczuk, ZEuS 1998, 448 (469).

⁷⁵² Vgl. V. Grieser, Integration, S. 161, 163.

dürfnis – wegen bestehender unmittelbarer oder mittelbarer Betroffenheit – beruhende Klagebefugnis notwendig. Es besteht vielmehr ein Interesse jedes Mitgliedstaates an einer ordnungsgemäßen Anwendung der Verträge, worauf sich die Klagebefugnis stützen kann.⁷⁵³

Es ist aber auch möglich, eine Nichtigkeitsklage gem. Art. 230 Abs. 1 EG zu erheben. Diese ist dann einschlägig, wenn die Organe der Gemeinschaft gegen die Vertragsbestimmungen verstoßen haben oder der Gründungsbeschluss für nichtig gehalten wird.⁷⁵⁴

Eine weitere Klagemöglichkeit ergibt sich – wie bereits dargestellt –, wenn der betreffende Staat der verstärkten Zusammenarbeit beitreten wollte, aber die Kommission den Antrag ablehnt oder nicht bearbeitet. Für den ersten Fall ist keine Klage, außer in Fällen eines erheblichen Ermessensmissbrauchs, möglich. Im zweiten Fall ist eine Untätigkeitsklage des betreffenden Staates anzustreben.⁷⁵⁵

V. Der Rechtsschutz durch den EuGH bzgl. der durch die verstärkte Zusammenarbeit erlassenen Rechtsordnung

Die Tätigkeit des EuGH ist nicht nur in der Gründungsphase der verstärkten Zusammenarbeit notwendig. Ebenso ist die Überprüfung von Maßnahmen, die im Rahmen einer verstärkten Zusammenarbeit erlassen werden bzw. wurden, wichtig.

Nach Art. 11 Abs. 3 EG gelten die einschlägigen Bestimmungen des Vertrages und damit ergibt sich die Sachzuständigkeit des EuGH für die Überprüfung der Maßnahmen der verstärkten Zusammenarbeit nach Art. 35 i. V. m. 46 lit. b EU, Art. 220 ff. EG.⁷⁵⁶

Ein Klagerecht der nicht beteiligten Mitgliedstaaten gegen Rechtsakte der verstärkten Zusammenarbeit erscheint problematisch, da diese nicht aus der Rechtsordnung der Kooperation verpflichtet sind. Nach dem Wortlaut der Verträge ist allerdings kein Ausschluss eines solchen Klagerechts ersichtlich.⁷⁵⁷ Vielmehr ist ein Klagerecht der nicht beteiligten Mitgliedstaaten notwendig, wenn sie sich gegen zusätzliche und nicht erwartete Nebeneffekte von Maßnahmen der verstärkten Zusammenarbeit wenden wollen.⁷⁵⁸ Insbesondere bei der

⁷⁵³ D. Thym, *Ungleichzeitigkeit*, S. 60; V. Grieser, *Integration*, S. 166.

⁷⁵⁴ V. Grieser, *Integration*, S. 166.

⁷⁵⁵ D. Thym, *Ungleichzeitigkeit*, S. 60; V. Grieser, *Integration*, S. 166 f.

⁷⁵⁶ A. Herrnfeld, in: Schwarze, *Kommentar*, Art. 46 EU/ Rn. 11.

⁷⁵⁷ D. Thym, *Ungleichzeitigkeit*, S. 221.

⁷⁵⁸ H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, *Kommentar*, Vor Art. 43-45 EU/ Rn. 21.

Frage, ob Wettbewerbsbeeinträchtigungen oder ähnliches eingetreten sind, die durch die Voraussetzungen des Art. 43 EU ausdrücklich verboten sind, kann der EuGH hier klärend und streitschlichtend tätig werden.⁷⁵⁹ Ansonsten würden die Regelungen der Art. 43 ff. EU ohne rechtliche Konsequenzen und fehlende Nachprüfbarkeit ihren rechtlich bindenden Charakter einbüßen.

Demnach steht den nicht beteiligten Staaten aufgrund der Anwendung der üblichen Verfahrensvorschriften des EG-Vertrages ein unbegrenztes Klagerecht zu.⁷⁶⁰ Sie können gegen Vertragsverletzungen der Staaten der verstärkten Zusammenarbeit grundsätzlich im Wege eines Vertragsverletzungsverfahrens nach Art. 227 EG vorgehen. Ebenso besteht die Möglichkeit einer Nichtigkeitsklage gem. Art. 230 EG.⁷⁶¹

VI. Die Rechtsschutzmöglichkeiten der Staaten der verstärkten Zusammenarbeit gegenüber Maßnahmen der nicht beteiligten Staaten

Der EuGH muss aber auch von den beteiligten Mitgliedstaaten in Fällen, in denen die nicht beteiligten Mitgliedstaaten die Arbeit der verstärkten Zusammenarbeit behindern, angerufen werden können⁷⁶², damit die Einhaltung der Regelung des Art. 44 Abs. 2 Satz 3 EU durch einen effektiven Rechtsschutz gewahrt werden kann.

F. Beendigung und Austritt aus einer verstärkten Zusammenarbeit

In den Verträgen wurde das Ende einer verstärkten Zusammenarbeit oder auch der Austritt eines beteiligten Mitgliedstaates nicht geregelt. Dennoch muss hierfür eine Lösungsmöglichkeit bestehen, damit die Staaten der verstärkten Zusammenarbeit ihren Integrationswillen umfassend, auch durch eine Beendigung der Kooperation oder einen Austritt aus derselben manifestieren können.

Die Frage der Beendigung oder des Austritts aus einer verstärkten Zusammenarbeit erscheint im Hinblick auf den Anspruch der Kooperation als Avantgarde und Vertiefung der Integration sinnwidrig. Aber die Ziele der verstärkten Zusammenarbeit sprechen grund-

⁷⁵⁹ D. Thym, Ungleichzeitigkeit, S. 60 f.

⁷⁶⁰ D. Thym, Ungleichzeitigkeit, S. 61.

⁷⁶¹ V. Grieser, Integration, S. 166.

⁷⁶² H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Vor Art. 43-45 EU/ Rn. 21.

sätzlich nicht gegen die Möglichkeit einer Beendigung oder eines Austritts aus der Kooperation.

I. Die Beendigung einer verstärkten Zusammenarbeit

Eine Möglichkeit der Beendigung einer verstärkten Zusammenarbeit ergibt sich aus ihrem Charakter als nicht auf Dauer angelegtes Institut vertiefender Integration. Für eine Beendigung der Zusammenarbeit sind verschiedene Konstellationen denkbar.

1. Die Beendigung durch eine Beteiligung aller Mitgliedstaaten

Nach Art. 43 b Satz 3 EU ist es das Ziel der verstärkten Zusammenarbeit, alle Mitgliedstaaten zu beteiligen. Demnach endet eine Zusammenarbeit automatisch dann, wenn alle Mitgliedstaaten an der Kooperation beteiligt sind.⁷⁶³ Ab diesem Zeitpunkt ist es dann keine Tätigkeit der verstärkten Zusammenarbeit an sich, sondern der Gemeinschaft aller Mitgliedstaaten. Dann ist die verstärkte Zusammenarbeit in der Gemeinschaft aufgegangen.

In diesen Fällen gelten die bisherigen Normen der verstärkten Zusammenarbeit für alle Mitgliedstaaten und sind reguläres Gemeinschaftsrecht.⁷⁶⁴ Die Bestimmungen der Art. 43 ff. EU gelten somit nicht mehr für die entsprechenden Maßnahmen der Mitgliedstaaten, denn nun müssen sich die Mitgliedstaaten an die allgemeinen Vertragsvorschriften halten.⁷⁶⁵

Diese Form der Beendigung ist der Idealfall für die Beendigung des flexiblen Vorgehens innerhalb der Gemeinschaft, denn damit hat der Anreizeffekt einer solchen verstärkten Zusammenarbeit gewirkt und das Ziel einer schrittweisen Vertiefung wurde verwirklicht. Die Befürchtungen⁷⁶⁶, dass aus einer vorübergehenden Differenzierung eine dauerhafte wird, können in einem solchen Fall nicht bestätigt werden.

⁷⁶³ U. Becker, EuR 1998, Beiheft 1, 29 (55); A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 34; C. Thun-Hohenstein, Der Vertrag von Amsterdam, S. 127.

⁷⁶⁴ C. Thun-Hohenstein, Der Vertrag von Amsterdam, S. 127; V. Grieser, Integration, S. 155.

⁷⁶⁵ V. Grieser, Integration, S. 155.

⁷⁶⁶ Siehe auch V. Grieser, Integration, S. 155.

2. Die Beendigung durch die Staaten der verstärkten Zusammenarbeit

Eine Beendigung der Zusammenarbeit ist denkbar, wenn alle beteiligten Mitgliedstaaten die Kooperation beenden möchten, sei es aus Gründen unterschiedlicher Entwicklungswünsche für die Zusammenarbeit oder aus einer Erlahmung des Integrationswillens heraus. Für diesen Fall gibt es keine ausdrückliche Regelung im Vertrag.

Betrachtet man diese Konstellation aber ebenso wie das allgemeine Verfahren im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Durchführung, dann ergibt sich die Möglichkeit, dass der Rat der beteiligten Mitgliedstaaten über die Auflösung der Zusammenarbeit und damit über die Aufhebung des Gründungsaktes entscheidet.⁷⁶⁷

Fraglich ist, welche Anforderungen an die Abstimmung im Rat zu stellen sind. Der Rat entscheidet im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit zunächst nur mit den Stimmen der beteiligten Mitgliedstaaten. Vergleicht man diesen Auflösungsbeschluss mit dem Gründungsbeschluss als einen „actus contrarius“⁷⁶⁸, dann ist die Einstimmigkeit nur eine logische Konsequenz, denn auch bei der Gründung müssen sich alle beteiligungswilligen Staaten über die Zusammenarbeit einig sein.

Für den Gründungsbeschluss ist aber eine Beteiligung und insoweit Abstimmung aller Mitgliedstaaten vorgesehen. Der Rat entscheidet bei dem Gründungsbeschluss mit allen seinen Mitgliedern, folglich müsste auch – wenn man die Auflösung als „actus contrarius“ zum Gründungsbeschluss versteht – bei einem Auflösungsbeschluss der Rat in dieser Zusammensetzung entscheiden. Diese Argumentation geht davon aus, dass eine Änderung oder Aufhebung einer Maßnahme grundsätzlich möglich ist, wenn sie durch dasjenige Gemeinschaftsorgan erfolgt, das die ursprüngliche Maßnahme bzw. den ursprünglichen Rechtsakt erlassen hat und das gleiche Verfahren angewandt wird.⁷⁶⁹ Daher wäre eine einstimmige Entscheidung der Mitgliedstaaten der verstärkten Zusammenarbeit für eine Auflösung als nicht ausreichend anzusehen.⁷⁷⁰

Geht man aber davon aus, dass der Auflösungsbeschluss ein Rechtsakt innerhalb der verstärkten Zusammenarbeit ist und mit dem Verfahren für die Durchführung zu vergleichen ist, dann ist ein Beschluss der beteiligten Mitgliedstaaten ausreichend. Dies erscheint für die Rechte der Staaten der verstärkten Zusammenarbeit am praktikabelsten und auch sinn-

⁷⁶⁷ Ähnlich U. Becker, EuR 1998, Beiheft 1, 29 (55); A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 34; siehe zur allgemeinen Rechtsfrage der Aufhebung der Europäischen Union nach dem Vertrag über eine Verfassung für Europa, A. Längle, in: FS Fischer, S. 293 ff.

⁷⁶⁸ C. Thun-Hohenstein, Der Vertrag von Amsterdam, S. 127.

⁷⁶⁹ V. Grieser, Integration, S. 155 unter Verweis auf den grundsätzlichen Ansatz für die Änderung von Gemeinschaftsrechtsakten; T. Oppermann, Europarecht, Rn. 700.

⁷⁷⁰ V. Grieser, Integration, S. 155.

voll. Denn nur die Staaten der Zusammenarbeit tragen die Rechte und Pflichten, daher muss es ihnen aus ihrer eigenen Entscheidung ohne eine Mitentscheidungskraft der nicht beteiligten Staaten möglich sein, ihre Verpflichtungen souverän zu beenden. Über die Inhalte der Zusammenarbeit in Form von Rechtsakten konnten nur die beteiligten Staaten entscheiden. Wenn sie entscheiden, dass die Arbeit keine Inhalte mehr haben soll, dann kann dies nicht anders behandelt werden. Folglich muss für die Auflösung nur der Rat in der Zusammensetzung der Staaten der verstärkten Zusammenarbeit entscheiden. Für die Abstimmung ist aufgrund ihrer besonderen Wirkung auf die Arbeit der verstärkten Zusammenarbeit die Einstimmigkeit notwendig.

Das Problem bei der Beendigung einer verstärkten Zusammenarbeit sind die bereits im Rahmen der Kooperation ergangenen Vorschriften, denn diese würden bei einer Auflösung des Rechtsgebers der verstärkten Zusammenarbeit ohne rechtliche Rückkopplung im „rechtsleeren“ Raum bestehen bleiben. Schwierig erscheint die Annahme, dass mit der Auflösung der verstärkten Zusammenarbeit auch die von ihr erlassenen Rechtsakte unwirksam sind, denn die Regelungen beruhen auf den Verträgen und diese bleiben weiterhin bestehen. Der Rat aller Mitgliedstaaten kann nicht über die erlassenen Normen disponieren, da er nicht der Rechtssetzer ist und eine andere Herleitung einer solchen Kompetenz ist nicht möglich.⁷⁷¹ Daher kann nur der Rat der beteiligten Mitgliedstaaten darüber entscheiden, allerdings vor der Auflösung der verstärkten Zusammenarbeit, denn danach besteht in der Zusammensetzung keine Handlungsbefugnis mehr. Der Rat der beteiligten Mitgliedstaaten könnte vor dem Auflösungsbeschluss die erlassenen Normen aufheben bzw. für ungültig erklären. Nur so würde vermieden werden, dass ein „Torso des sekundären Sonderrechts“⁷⁷² nach der Aufhebung der verstärkten Zusammenarbeit bestehen bleibt. Die Mitgliedstaaten können dann die Normen, die sie aufgrund ihrer aus der Beteiligung an der verstärkten Zusammenarbeit resultierenden Umsetzungspflicht erlassen haben, in der innerstaatlichen Rechtsordnung aufheben, da für diese keine Rechtsgrundlage und keine Verpflichtung mehr besteht.

3. Die Auflösung durch eine Entscheidung des EuGH

Neben der durch die beteiligten Mitgliedstaaten gewünschten Auflösung der Kooperation ist es aber auch möglich, dass der EuGH aufgrund seines Prüfungsrechts im Bereich der

⁷⁷¹ Vgl. A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 34.

verstärkten Zusammenarbeit im Rahmen einer Nichtigkeitsklage feststellt, dass der ermächtigende Grundsatzbeschluss nichtig oder ungültig ist und damit die verstärkte Zusammenarbeit beendet wird.⁷⁷³

Die Frage, was in diesem Fall mit den bereits erlassenen Regelungen geschieht, ist hier anders als in der obigen Konstellation zu beantworten. Mit der Entscheidung des EuGH – der ex tunc wirkenden Nichtigserklärung des Gründungsbeschlusses – entfällt auch die Ermächtigung des Rates, im Rahmen und für die verstärkte Zusammenarbeit tätig zu werden. Da schon von Anfang an mangels eines wirksamen Gründungsbeschlusses keine Ermächtigung bestand, sind auch die erlassenen Regelungen ex tunc unwirksam. Die beteiligten Mitgliedstaaten haben auf die erlassenen Rechtsnormen keinen Einfluss mehr, auch nicht durch den Rat. Mit der Feststellung der Nichtigkeit des Gründungsbeschlusses sind alle erlassenen Regelungen ebenso ungültig.

II. Der Austritt eines Mitgliedstaates aus der verstärkten Zusammenarbeit

Der Austritt aus einer verstärkten Zusammenarbeit ist ebenso wenig in den Verträgen geregelt wie deren Beendigung. Eine verstärkte Zusammenarbeit ist grundsätzlich auf unbegrenzte Zeit geschlossen.⁷⁷⁴ Auch das Konzept der verstärkten Zusammenarbeit geht – in Art. 43 b Satz 3 EU – davon aus, dass möglichst alle Mitgliedstaaten dazu angeregt werden sollen, an der Kooperation mitzuarbeiten und gerade nicht auszutreten.

Die Frage nach der Möglichkeit eines Austritts aus der verstärkten Zusammenarbeit ist grundsätzlich mit der Problematik eines Austritts aus der EU vergleichbar.⁷⁷⁵ Denn auch die Union ist darauf angelegt, sich immer weiter fort zu entwickeln, auch territorial.⁷⁷⁶ Der Austritt eines Mitgliedstaates aus der EU ist in den Verträgen (noch)⁷⁷⁷ nicht vorgesehen. Für die verstärkte Zusammenarbeit ist ein Austritt ebenso fraglich.

⁷⁷² A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 11 EG/ Rn. 34; V. Grieser, Integration, S. 156.

⁷⁷³ C. Thun-Hohenstein, Der Vertrag von Amsterdam, S. 127.

⁷⁷⁴ H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 43 b EU/ Rn. 3.

⁷⁷⁵ F. Götting, Beendigung der Mitgliedschaft.

⁷⁷⁶ Art. 6 EU.

⁷⁷⁷ Siehe den Vertrag über eine Verfassung für Europa, der in Art. I-60 Abs. 1 VVE vorsieht, dass „jeder Mitgliedstaat [...] beschließen [kann], aus der Europäischen Union auszutreten“.

1. Die Möglichkeit eines Austritts aus der verstärkten Zusammenarbeit

Für die Zulässigkeit eines Austritts aus einer verstärkten Zusammenarbeit ist zunächst zu klären, ob ein Austrittsrecht für einen beteiligten Mitgliedstaat überhaupt besteht. Dagegen spricht, dass eine Zusammenarbeit immer auf unbefristete Zeit geschlossen wurde und die Mitgliedstaaten mangels vorhandener Regelungen im Vertrag davon ausgehen müssen, dass ein Austritt vertraglich nicht vorgesehen ist. Des Weiteren spricht gegen die Möglichkeit eines Austritts, dass die Zusammenarbeit gem. Art. 43 b Satz 3 EU darauf angelegt ist, neue Mitgliedstaaten hinzuzugewinnen. Allerdings entscheidet sich jeder Staat für die Mitarbeit in der Kooperation. Warum sollte er sich nicht auch mit einem Austritt aktiv gegen die Mitarbeit aussprechen können? Ferner ist es allen nicht beteiligten Mitgliedstaaten jederzeit möglich, sich für oder gegen eine Mitarbeit zu entscheiden. Stellt man auf die Souveränität der Nationalstaaten ab, dann müsste ein Austrittsrecht für jeden Mitgliedstaat der verstärkten Zusammenarbeit bestehen. Bei der Problematik eines Kündigungsrechts der Mitgliedstaaten aus der Union fordert man, dass aus der Gewährleistung der nationalen Staatlichkeit und insbesondere in Deutschland aus dem Demokratieprinzip als ultima ratio ein Kündigungsrecht bestehen muss. Schließlich ist die EU nur ein Staatenverbund und kein Bundesstaat. Den Nationalstaaten bleiben die Selbstbestimmungsrechte erhalten und sie können sich einer dauerhaften Majorisierung der EG-Organe entziehen, falls wesentliche nationale Elemente betroffen sind.⁷⁷⁸ Die Maastricht-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts unterstreicht diese Argumentation. Nach dem Bundesverfassungsgericht ist „Deutschland einer der ‚Herren der Verträge‘, die ihre Gebundenheit an den ‚auf unbegrenzte Zeit‘ geschlossenen Unions-Vertrag mit dem Willen zur langfristigen Mitgliedschaft begründet haben, diese Zugehörigkeit aber letztlich durch einen gegenläufigen Akt auch wieder aufheben könnten.“⁷⁷⁹ Trotz des Beitritts zur Union wahrt „Deutschland [...] damit die Qualität eines souveränen Staates aus eigenem Recht und den Status der souveränen Gleichheit mit anderen Staaten [...]“.⁷⁸⁰ Mit dem Artikel I-60 des Vertrages über eine Verfassung für Europa wurde der freiwillige Austritt aus der Union nun auch in einen Vorschlag für das zukünftige Europa übernommen und unterstreicht, dass die nationale Entscheidungskraft, der Union beizutreten, auch für einen Austritt aus der Union gilt.

⁷⁷⁸ P. M. Huber, Europäische Integration, § 4/ Rn. 58; P. M. Huber, Maastricht – ein Staatsstreich?, S. 40 f.; U. Di Fabio, Das Recht offener Staaten, S. 124; P. Kirchhof, in: Isensee/ Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Bd. VII, § 183/ Rn. 46.

⁷⁷⁹ BVerfGE 89, 155 (190).

⁷⁸⁰ BVerfGE 89, 155 (190).

Das Argument der nationalen Souveränität für die Möglichkeit eines Austritts ist auch für die verstärkte Zusammenarbeit heranzuziehen. Wenn sogar im Rahmen der gesamten Union ein Austritt möglich ist, dann muss dies auch für die verstärkte Zusammenarbeit gelten, denn diese stellt eine individuelle Integrationsvertiefung dar, die nicht auf die Union an sich Einfluss nimmt. Letztlich wäre es auch ein Absurdum, wenn man die Mitarbeit in der verstärkten Zusammenarbeit nur durch den ultima-ratio-Akt des Austritts aus der Union beenden könnte.⁷⁸¹ Dies wäre wesentlich einschneidender für die gesamte Union als der Austritt aus einer verstärkten Zusammenarbeit. Damit ist folglich die Möglichkeit gegeben, dass ein beteiligter Mitgliedstaat aus einer verstärkten Zusammenarbeit austreten kann.⁷⁸²

2. Verfahren und Anforderungen bei einem Austritt aus der verstärkten Zusammenarbeit

Es bleibt die Frage offen, welche Anforderungen an einen Austritt zu stellen sind, damit die Interessen und Ziele der verstärkten Zusammenarbeit gewahrt bleiben. Ein solcher Austritt kann aus Gründen der Rechtssicherheit nicht beliebig dem Entscheidungswillen des austrittswilligen Mitgliedstaates unterworfen werden.⁷⁸³ Zwar ist eine Mitarbeit in der verstärkten Zusammenarbeit freiwillig, aber nur insoweit, als dass sich der einzelne Mitgliedstaat mit seinem Beitritt bereit erklärt hat, den Grundsätzen der verstärkten Zusammenarbeit zu folgen. Wenn ein Mitgliedstaat jederzeit austreten könnte, dann hätte die Verpflichtung des Art. 44 Abs. 2 Satz 1 EU keine rechtliche Relevanz mehr. Die Verpflichtung könnte durch einen Austritt jederzeit unterlaufen werden.⁷⁸⁴ Ebenso hätte ein Austritt aus einer Zusammenarbeit mit der vorgeschriebenen Mindestmitgliederzahl zur Konsequenz, dass mit einem Austritt die nach Art. 43 lit. g EU erforderliche Voraussetzung nachträglich entfallen und somit zu einer nachträglich eingetretenen Unzulässigkeit der verstärkten Zusammenarbeit führen würde.⁷⁸⁵ Eine Auslegung des Art. 43 lit. g EU dahingehend, dass lediglich zur Gründung acht Mitgliedstaaten vorhanden sein müssen, ist nach dem Sinn und Zweck der Anzahl sowie dem Wortlaut nicht möglich. Es ist zwar nicht spezifisch begründet worden, warum acht Staaten zur Gründung erforderlich sind, aber generell ist eine gewisse Größe der Zusammenarbeit notwendig, damit die Arbeit effektiv

⁷⁸¹ Siehe C. Thun-Hohenstein, Der Vertrag von Amsterdam, S. 126/ Fn. 35.

⁷⁸² Ohne schlüssige Begründung ebenso C. Thun-Hohenstein, Der Vertrag von Amsterdam, S. 126.

⁷⁸³ C. Thun-Hohenstein, Der Vertrag von Amsterdam, S. 126.

⁷⁸⁴ C. Thun-Hohenstein, Der Vertrag von Amsterdam, S. 126.

⁷⁸⁵ C. Thun-Hohenstein, Der Vertrag von Amsterdam, S. 126 f.; H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 43 b EU/ Rn. 3.

durchgeführt werden kann. Ebenso ist bei Art. 43 1. HS EU nicht auf eine beabsichtigte Zusammenarbeit abgestellt worden, sondern auf „die Zusammenarbeit“. Folglich beziehen sich die Kriterien auch auf die bestehende Zusammenarbeit.

Die Folgen eines Austritts könnten die verstärkte Zusammenarbeit in zweierlei Hinsicht schädigen. Zum einen ist der Rechtsbestand der verstärkten Zusammenarbeit in seiner einheitlichen Wirkkraft für alle beteiligten Mitgliedstaaten gefährdet, indem sich unvorhergesehen ein Staat durch einen Austritt diesem entzieht. Zum anderen wird der Bestand der Zusammenarbeit durch den Austritt (möglicherweise) gefährdet, da diese unwirksam wird, wenn die Mindestteilnehmerzahl unterschritten wird.

Ginge man von einem uneingeschränkten Austrittsrecht der Mitgliedstaaten aus, dann wäre die Arbeit in der Kooperation entscheidend gehemmt. Mitgliedstaaten könnten mit einem Austritt drohen und damit die gesamte Arbeit der Mehrheit der beteiligten Staaten lahm legen, denn mit einem solchen Austritt könnte möglicherweise das gesamte Konzept einer Zusammenarbeit einseitig vollständig aufgekündigt werden. Selbst wenn im Fall des Austritts der Bestand der Zusammenarbeit nicht aufgrund zu geringer Teilnehmerstaaten gefährdet wäre, würde dennoch der Rechtsetzung in der Zusammenarbeit eine gewisse Beliebigkeit drohen. Die Staaten, die während des gesamten Rechtsetzungsprozesses mitgewirkt und Einfluss genommen haben, könnten letztlich gar nicht zu den verpflichteten Staaten zählen.

Für einen Austritt aus einer verstärkten Zusammenarbeit ist daher eine begrenzende Handhabung notwendig. Dafür sind verschiedene Möglichkeiten denkbar.

Man könnte den Austritt analog der Beitrittsregelung des Art. 11 a EG, Art. 27 e und 40 b EU gestalten. Allerdings dienen diese Regelungen dazu – wie bereits dargelegt⁷⁸⁶ –, weitere Mitgliedstaaten für die Zusammenarbeit zu gewinnen. Das Verfahren ist daher erleichternd für eine zukünftige Mitarbeit gestaltet. Dagegen sollte ein Austritt gerade nicht erleichtert werden, damit man der Arbeit in der verstärkten Zusammenarbeit gerecht wird. Eine analoge Anwendung der Art. 11 a EG, Art. 27 e und 40 b EU ist daher abzulehnen.⁷⁸⁷

Eine Möglichkeit, den Austritt aus der Zusammenarbeit zu gestalten, wäre, dass man sich an dem Verfahren des Art. I-60 Abs. 2 des Vertrages über eine Verfassung für Europa orientiert bzw. dessen Regelungsidee aufgreift. Nach diesem Modell kann ein Austritt aus der verstärkten Zusammenarbeit so erfolgen, dass ein Vertrag zwischen dem austretenden Mitgliedstaat und den übrigen, noch an der Zusammenarbeit beteiligten Mitgliedstaaten über den Austritt geschlossen wird.

⁷⁸⁶ Siehe Viertes Kapitel D., S.146 ff.

Dies wirft jedoch verschiedene Problem auf. Es ist zum einen fraglich, nach welcher Kompetenznorm die Staaten berechtigt wären, solche Verträge zu schließen. Des Weiteren ist die Frage zu klären, wie die Organe der Gemeinschaft daran zu beteiligen sein würden. Ferner besteht die Unklarheit, ob alle beteiligten Mitgliedstaaten diesen Vertrag einstimmig abschließen müssen und wer die Bedingungen für den Austritt festlegt. Mit einer solchen Ausgestaltung des Austritts besteht die Gefahr, dass die Voraussetzungen zu unklar sind und das Austrittsrecht nicht wahrgenommen werden kann, wodurch letztlich eine faktische Bindungspflicht an die verstärkte Zusammenarbeit entsteht. Ein Austritt aus einer verstärkten Zusammenarbeit entsprechend des Vertragsmodells des Art. I-60 VVE ist folglich nicht der geeignete Verfahrensmodus.

Es bietet sich für einen Austritt eines Mitgliedstaates aus der Kooperation eine analoge Anwendung der Bestimmungen der Art. 11 Abs. 2 EG, Art. 27 c und 40 a Abs. 2 EU i. V. m. Art. 43 ff. EU über das Verfahren für die Ermächtigung zur verstärkten Zusammenarbeit an.⁷⁸⁷ Der austrittswillige Mitgliedstaat müsste einen entsprechenden Antrag an die Kommission stellen. Diese würde dann das Austrittsgesuch im Rat einbringen. Eine Beteiligung des Europäischen Parlaments besteht grundsätzlich in Fällen des Art. 251 EG. Da ein Austritt sowohl aus der Union als auch aus der verstärkten Zusammenarbeit nicht im Vertrag geregelt ist, kann auf diese allgemeine Aussage der Parlamentsbeteiligung nicht zurückgegriffen werden. Hingegen kann auf das entsprechende Verfahren für die Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit Bezug genommen werden. In den Fällen, in denen das Europäische Parlament in der Gründungsphase beteiligt war, muss das Parlament entsprechend beteiligt werden, wenn ein Mitgliedstaat der Zusammenarbeit austreten will. Der Rat erlässt dann die Entscheidung über den Austritt aus der verstärkten Zusammenarbeit. Fraglich ist hierbei, welche Mehrheitsverhältnisse zu fordern sind. Ein Austritt eines Mitgliedstaates aus der Kooperation kann durchaus erhebliche Auswirkungen auf die Zusammenarbeit haben. Es wurde bereits festgestellt, dass mit einem Austritt möglicherweise die gesamte verstärkte Zusammenarbeit unwirksam wird mangels der erforderlichen Mindestmitgliederzahl. Ferner wird der austretende Mitgliedstaat aus seinen durch die verstärkte Zusammenarbeit entstandenen Rechtspflichten entlassen. Dies hat zur Folge, dass die gesamte Zusammenarbeit auf einer neuen Grundlage weiterarbeiten muss. Da es notwendig ist, alle Mitgliedstaaten an dieser Entscheidung zu beteiligen, müssen alle beteiligten Staaten dem Austritt zustimmen. Die Einschränkung der Souveränität des austretenden Mit-

⁷⁸⁷ Vgl. C. Thun-Hohenstein, Der Vertrag von Amsterdam, S. 126.

⁷⁸⁸ C. Thun-Hohenstein, Der Vertrag von Amsterdam, S. 126.

gliedstaates ist hinnehmbar, da er sich freiwillig an der Zusammenarbeit beteiligt hat und seine Entscheidung, die Arbeit aller beteiligten Mitgliedstaaten beeinflusst.

3. Die Folgen des Austritts

Die Folge des Austritts aus der verstärkten Zusammenarbeit ist, dass der ausgetretene Mitgliedstaat die selben Rechte und Pflichten hat, wie die anderen außenstehenden Mitgliedstaaten. Er darf folglich nicht mehr an den Abstimmungen im Rat der verstärkten Zusammenarbeit mitwirken, kann aber weiterhin an den Ratssitzungen im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit teilnehmen. Ebenso entfalten die bestehenden und noch zu erlassenden Rechtsnormen der Zusammenarbeit keine Bindungswirkung mehr für diesen Mitgliedstaat.

Finanzielle Folgen hat der Austritt aus der verstärkten Zusammenarbeit nicht. In den EU- bzw. EG-Verträgen sind hierzu keine Regelungen getroffen worden. Es wäre lediglich denkbar, dass die Gründungsstaaten in ihrem Vorschlag zur Gründung und dem geschlossenen Vertrag zur verstärkten Zusammenarbeit eine entsprechende finanzielle Abfindungsregelung treffen.

G. Die institutionellen Folgen einer verstärkten Zusammenarbeit

Die Mitgliedstaaten müssen – wie bereits festgestellt⁷⁸⁹ – für ihre Arbeit auf die Organe der Gemeinschaft zurückgreifen. Die Folgen für die Organe im Bereich der verstärkten Zusammenarbeit werden durch Art. 44 Abs. 1 Satz 1 EU festgelegt. Demnach gelten für die Durchführung der verstärkten Zusammenarbeit die einschlägigen institutionellen Bestimmungen des EU- und EG-Vertrages. Spezielle ausdifferenzierte Regelungen, wie sich die Institutionen anzupassen haben, wenn nicht alle Mitgliedstaaten von den Entscheidungen betroffen sind, bestehen nicht. Lediglich für den Rat sind grobe Umrisse für die Beratungen in Art. 44 Abs. 1 EU vorgegeben.

⁷⁸⁹ Siehe Viertes Kapitel A. II., S. 87 ff.

I. Der Rat

Für den Rat sieht die Regelung des Art. 44 Abs. 1 Satz 2 EU vor, dass bei Beschlussfassungen im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit lediglich die teilnehmenden Staaten ihr Votum abgeben dürfen. Die anderen Mitgliedstaaten sind berechtigt, an den Verhandlungen und Beratungen im Rat teilzunehmen. Dieses Beteiligungsrecht soll verhindern, dass sich die verstärkte Zusammenarbeit von der Gemeinschaft dauerhaftenspaltet⁷⁹⁰ und dazu dienen, den nicht beteiligten Staaten einen Anschluss an die verstärkte Zusammenarbeit zu ermöglichen, indem sie über deren Arbeit fortlaufend informiert sind.

Es bestehen Bedenken bezüglich der Beteiligung der Vertreter aller Mitgliedstaaten an den Beratungen, da durch eine Teilnahme an den Verhandlungen eine mittelbare Beeinflussung denkbar ist. Mit der Möglichkeit der Teilnahme wird unterstrichen, dass der grundsätzliche Anspruch auf Integration auch durch anfänglich abseits stehende Mitgliedstaaten aufrecht erhalten wird.⁷⁹¹ Eine direkte Möglichkeit der Einflussnahme der nicht beteiligten Staaten besteht nicht, da diese Mitgliedstaaten im Rat der verstärkten Zusammenarbeit nicht abstimmungsberechtigt sind.⁷⁹² Dieser Ausschluss der nicht beteiligten Staaten ist die logische Konsequenz aus der Tatsache, dass diese Staaten durch die Beschlüsse des Rates im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit nicht gebunden und verpflichtet sind. Es ist daher auch nicht notwendig, dass diese Staaten ihre nationalen Interessen durch ein Stimmrecht geltend machen können.⁷⁹³

Die Stimmengewichtung erfolgt gem. Art. 44 Abs. 1 Satz 3 und 4 EU i. V. m. Art. 205 Abs. 2 EG und wird an die Zusammensetzung der verstärkten Zusammenarbeit prozentual angepasst. Für eine qualifizierte Mehrheit sind seit dem 1. Januar 2005 gem. Art. 205 Abs. 2 EG i. V. m. Art. 3 Abs. 1 lit. a, UAbs. i des Protokolls über die Erweiterung der Europäischen Union 71,31 % der Stimmen erforderlich.⁷⁹⁴ In den Fällen, in denen der Vorschlag nicht durch die Kommission vorgenommen wird, muss für eine qualifizierte Mehrheit seit dem 1. Januar 2005 nach Art. 205 Abs. 2 EG i. V. m. Art. 3 Abs. 1 lit. a, UAbs. i und ii des Protokolls über die Erweiterung der Europäischen Union die Beschlussfassung mit 2/3 der Mitglieder erfolgen. Bei einem entsprechenden Antrag eines Mitgliedstaates muss in diesen Fällen noch überprüft werden, ob diese qualifizierte Mehrheit 62 % der Gesamtbe-

⁷⁹⁰ Als unzureichend kritisiert von U. Becker, EuR 1998, Beiheft 1, 29 (54).

⁷⁹¹ B. Martenczuk, ZEuS 1998, 448 (463).

⁷⁹² Art. 44 Abs. 1 Satz 2 EU.

⁷⁹³ V. Grieser, Integration, S. 117.

⁷⁹⁴ Bis dahin reichten für eine qualifizierte Mehrheit 71,26 % der Stimmen aus.

völkerung der Union entspricht – angepasst an die verstärkte Zusammenarbeit heißt dies 62 % der Bevölkerung der Staaten der Kooperation.

II. Der Vorsitz im Rat

Der Vorsitz im Rat ist für die verstärkte Zusammenarbeit nicht speziell anders ausgestaltet, indem bspw. nur teilnehmende Mitgliedstaaten den Vorsitz führen dürfen.

Dies hat grundsätzlich zur Konsequenz, dass ein Vertreter eines nicht beteiligten Mitgliedstaates den Vorsitz inne haben kann.⁷⁹⁵ Eine solche Mitarbeit eines nicht betroffenen Mitgliedstaates bzw. seines Vertreters ist als problematisch anzusehen. Der Vorsitzende könnte aufgrund mangelnden Interesses oder wegen fehlender Selbstbetroffenheit möglicherweise nicht ausreichend in die Materie eingearbeitet sein⁷⁹⁶. Ferner kann es zu Verzögerungen der Arbeiten im Rat führen, wenn der Vorsitz seine leitende Funktion nur begrenzt wahrnimmt. Schließlich nimmt der Vorsitzende nicht nur eine rein formelle Funktion wahr.⁷⁹⁷ Bei einer Blockade im Rat wird häufig der Vorschlag des Vorsitzenden als Grundlage für einen Kompromiss verwendet.⁷⁹⁸ Dann hätte auch ein nicht beteiligter Staat die Möglichkeit, auf die Arbeit der verstärkten Zusammenarbeit direkt Einfluss zu nehmen. Ein weiteres Problem wäre bei einem Vorsitz durch einen Vertreter eines nicht beteiligten Staates, dass dieser den Rat der verstärkten Zusammenarbeit gegenüber dem Europäischen Parlament⁷⁹⁹ repräsentiert.⁸⁰⁰

Als Lösung bietet sich an, dass der entsprechende Vorsitzende dann auf seine Amtsführung verzichtet, wenn die verstärkte Zusammenarbeit tagt. Dann würden die normalen Regeln für die Ersetzung des Präsidenten für den Fall seiner Verhinderung eintreten. Allerdings wird dies nur eine freiwillige Entscheidung sein. Die Mitgliedstaaten, die an der Zusammenarbeit beteiligt sind, werden einen solchen Verzicht nicht erzwingen können. Dies liegt insbesondere darin begründet, da die nicht beteiligten Staaten berechtigt sind, an den Verhandlungen der verstärkten Zusammenarbeit teilzunehmen. Lediglich die Teilnahme an der Beschlussfassung ist für die nicht teilnehmenden Staaten ausgeschlossen. Durch die Vorsitzführung kann der entsprechende Mitgliedstaat nicht an der Beschlussfassung teilneh-

⁷⁹⁵ G. Edwards/ E. Philippart, Flexibility, S. 17 f.

⁷⁹⁶ M. Schauer, Schengen-Maastricht-Amsterdam, S. 153.

⁷⁹⁷ Siehe u. a. Art. 11 Abs. 1 GO Rat – der Vorsitzende veranlasst die Abstimmung im Rat; Art. 15 GO Rat – der Vorsitzende unterzeichnet die Rechtsakte.

⁷⁹⁸ V. Grieser, Integration, S. 118 f.

⁷⁹⁹ Art. 26 GO Rat.

⁸⁰⁰ V. Grieser, Integration, S. 119.

men, folglich ist auch dieses Erfordernis eingehalten. Letztlich kann in einer Ratssitzung aller Mitgliedstaaten auch keinem Mitgliedstaat der Vorsitz entzogen werden, wenn er ein konkretes Vorhaben bekämpft.⁸⁰¹

Obwohl es Bedenken bezüglich des erhöhten Organisationsaufwandes bei zwei verschiedenen Ratsvorsitzenden gibt⁸⁰², ist es für die Arbeit der verstärkten Zusammenarbeit dennoch wünschenswert, wenn die Einsicht der nicht beteiligten Staaten bzw. des Vorsitzenden besteht, den Vorsitz im Rahmen der Kooperation freiwillig abzugeben. Dann würde der Vertreter desjenigen Mitgliedstaates den Vorsitz übernehmen, der als nächster für die Position des Vorsitzes vorgesehen ist, Wobei natürlich die Möglichkeit besteht, dass es sich wiederum um einen Staat handelt, der nicht an der verstärkten Zusammenarbeit beteiligt ist.

III. Das Europäische Parlament

Bezüglich des Europäischen Parlaments sieht der Vertrag keine besonderen Regelungen für das Verfahren und die Zusammensetzung vor.⁸⁰³ Folglich ändert sich für die Besetzung des Parlaments auch im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit nichts. Es wird auch hier in seiner üblichen Zusammensetzung tätig.

Umstritten ist dies besonders bei Abstimmungen im Europäischen Parlament in Angelegenheiten der verstärkten Zusammenarbeit, denn hier sollen auch Abgeordnete aus nicht teilnehmenden Staaten stimmberechtigt sein. Dies könnte vor allem, wenn man die legitimationsstützende Funktion betrachtet, die dem Europäischen Parlament in den Fällen des Mitentscheidungsverfahrens nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts⁸⁰⁴ zukommt, problematisch sein, da eine Legitimation durch Abgeordnete nicht teilnehmender Staaten erfolgt.⁸⁰⁵

Jedoch ist das Europäische Parlament eine Vertretung aller Bürger.⁸⁰⁶ Die Abgeordneten sind den Zielen der gesamten Union zu dienen verpflichtet.⁸⁰⁷ Das Parlament soll eine im Werden befindliche politische Einheit repräsentieren, deren Binnendifferenzen sich primär

⁸⁰¹ C. Thun-Hohenstein, Der Vertrag von Amsterdam, S. 118 sowie Fn. 12; V. Grieser, Integration, S. 119.

⁸⁰² V. Grieser, Integration, S. 119.

⁸⁰³ C. Thun-Hohenstein, in: W. Hummer, Amsterdamer Vertrag, S. 125 (135).

⁸⁰⁴ BVerfGE 89, 155 (Rn. 40, 43).

⁸⁰⁵ P. M. Huber, EuR 1996, 347 (360); vgl. auch W. Wessels, in: M. Jopp/ A. Maurer/ O. Schmuck, Europäische Union, S. 187 (211); zur Problematik Flexibilität und Demokratie, A. Warleigh, Flexible Integration, S. 70 ff.

⁸⁰⁶ J. M. Gil-Robles, EuZW 1997, 353 (353).

mehr nach politischen Kriterien als an der Volkszugehörigkeit orientieren.⁸⁰⁸ Da die Abgeordneten insbesondere den Zielen der gesamten Union verpflichtet sind, wäre eine Beteiligung aller Abgeordneten auch aufgrund der Minimierung der institutionellen Folgen einer verstärkten Zusammenarbeit hinnehmbar.⁸⁰⁹ Gerade von Seiten des Europäischen Parlaments wird unterstrichen, dass die Schaffung eines Parlaments mit „variabler Geographie“, das heißt einer jedem Einzelfall angepassten Zusammensetzung und Anzahl der Abgeordneten, der institutionellen Rolle des Parlaments als Institut, welches alle Bürger der Union vertritt, nicht gerecht werden würde. Als Vertretung aller Bürger kann es – seiner Meinung nach – diese Aufgabe nur ausfüllen, wenn alle Europaabgeordneten die Möglichkeit haben, Einfluss auf die Beschlussfassung zu nehmen, denn schließlich würden die Beschlüsse der verstärkten Zusammenarbeit alle Bürger betreffen.⁸¹⁰ Dem ist insoweit zuzustimmen, falls die Abgeordneten des Europäischen Parlaments keine Repräsentanten der nationalen Regierungen sind⁸¹¹, sie sind aber aufgrund ihrer Staatsangehörigkeit insoweit involviert, dass sie mit ihrem Stimmverhalten die Meinung der Bürger ihres Herkunftslandes – damit auch eines möglicherweise nicht beteiligten Mitgliedstaates – ausdrücken.⁸¹² Hierfür spricht auch das Wahlverfahren zum Europäischen Parlament. Die Sitze im Europäischen Parlament werden nach den Mitgliedstaaten verteilt. Für die Bürger der Mitgliedstaaten besteht nur ein Wahlrecht bezüglich der Abgeordneten ihres Staates und ist folglich begrenzt auf die nationalen Vertreter.⁸¹³ Das heißt auch, dass man bezüglich der Auswahl der anderen Abgeordneten kein Wahlrecht und somit diese nicht demokratisch legitimiert hat. Damit zeigt sich deutlich die nationale Prägung des Europäischen Parlaments. Es ist nicht von der Hand zu weisen, dass sich die jeweiligen Parlamentarier der Meinung ihrer – nationalen – Wähler anschließen. Das Parlament repräsentiert die „Völker der in der Gemeinschaft vereinigten Staaten“⁸¹⁴, nach dem heutigen Verständnis die Unionsbürger, aber immer noch in ihrer nationalen Formierung. Denn es heißt „Völker“ und nicht Volk, so dass die nationale Prägung des Europäischen Parlaments – nicht nur aufgrund der Begrifflichkeit in den Ver-

⁸⁰⁷ B. Martenczuk, ZEuS 1998, 448 (463).

⁸⁰⁸ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 44 EU/ Rn. 4.

⁸⁰⁹ H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 44 EU/ Rn. 3; B. Martenczuk, ZEuS 1998, 448 (463); V. Grieser, Integration, S. 120.

⁸¹⁰ J. M. Gil-Robles, EuZW 1997, 353 (353).

⁸¹¹ Vgl. Art. 4 Abs. 1 Beschluss und Akt zur Einführung allgemeiner unmittelbarer Wahlen der Abgeordneten des Europäischen Parlaments.

⁸¹² C. D. Ehlermann, in: Winter/ Curtin, Reforming the Treaty, S. 27 (48).

⁸¹³ Siehe Art. 2 Beschluss und Akt zur Einführung allgemeiner unmittelbarer Wahlen der Abgeordneten des Europäischen Parlaments.

⁸¹⁴ Art. 189 Abs. 1 EG; Art. 1 Beschluss und Akt zur Einführung allgemeiner und unmittelbarer Wahlen der Abgeordneten des Europäischen Parlaments.

trägen – zu dessen Selbstverständnis gehört.⁸¹⁵ Die Vermischung der Interessen nicht teilnehmender Mitgliedstaaten und Teilnehmerstaaten ist damit im Europäischen Parlament sehr hoch und die demokratische Legitimation der Entscheidungen ist hinsichtlich der Abgeordneten nicht beteiligter Mitgliedstaaten offen. Gerade in Anbetracht des deutschen Demokratieprinzips⁸¹⁶ ist eine Mitwirkung von Vertretern nicht beteiligter Mitgliedstaaten kaum hinnehmbar und eine Schwäche des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit. Dem kann auch nicht entgegengesetzt werden, dass die Abgeordneten den Zielen der gesamten Union verpflichtet sind.⁸¹⁷ Dies würde in der Konsequenz heißen, da ein einheitliches Vorgehen aller Mitgliedstaaten primäres Ziel der Verträge – Art. 2 EU – ist, dass möglicherweise diese Argumente für die Ablehnung von Entscheidungen herangezogen werden können. Die Entscheidung der Mitgliedstaaten für das Institut der verstärkten Zusammenarbeit aufgrund der Einführung solcher Regelungen in die Verträge und der gefasste Grundbeschluss könnten dabei außer Acht gelassen werden. Letztlich ist zwar entscheidend, wie das Europäische Parlament mit seinem Mitwirkungsrecht umgeht, insbesondere wie sich die Abgeordneten der nicht beteiligten Mitgliedstaaten verhalten, aber allein diese Mitwirkungsrechte werfen Probleme für die demokratische Rückkopplung der Rechtsakte innerhalb der verstärkten Zusammenarbeit auf. Der Einfluss, den das Parlament teilweise im Gründungsverfahren und bei der Durchführung der verstärkten Zusammenarbeit hat, trägt zu einer Verschiebung der demokratischen Legitimation und nicht zuletzt des institutionellen Gleichgewichts⁸¹⁸ bei. Den Rechtsakten der verstärkten Zusammenarbeit, die auf parlamentarischen Entscheidungen beruhen, mangelt es vor diesem Hintergrund an demokratischer Legitimation.

IV. Der Vermittlungsausschuss

Die Zusammensetzung des Vermittlungsausschusses gemäß Art. 251 Abs. 4 EG im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit ist aufgrund der unterschiedlichen Regelungen für die Besetzung von Rat und Europäischem Parlament fraglich. Im Normalfall ist der Vermittlungsausschuss aus den Vertretern des Rates und ebenso vielen Vertretern des Parla-

⁸¹⁵ T. Oppermann, Europarecht, Rn. 254.

⁸¹⁶ Art. 20 Abs. 1 und 2 GG.

⁸¹⁷ B. Martenczuk, ZEuS 1998, 448 (463).

⁸¹⁸ G. Edwards/ E. Philippart, Flexibility, S. 18.

ments zusammengesetzt⁸¹⁹. Das heißt, es befinden sich derzeit 25 Rats- und 25 Parlamentsmitglieder in einem Vermittlungsausschuss.

Für einen Vermittlungsausschuss im Rahmen einer verstärkten Zusammenarbeit ändert sich bezüglich der Ratsteilnehmer nichts. Die allgemeine Bestimmung des Art. 44 Abs. 1 Satz 2 EU über die Zusammensetzung des Rates für den Vermittlungsausschuss angewandt, bedeutet, dass auch hier alle Ratsmitglieder an den Beratungen teilnehmen dürfen, schließlich ist dies bei den Beratungen im Rat ebenso. Auch im Vermittlungsausschuss ist den nicht beteiligten Staaten die Teilnahme an der Beschlussfassung verwehrt und es besteht ebenfalls kein Stimmrecht.

Diese unterschiedlichen Teilnahmerechte der Ratsmitglieder erweisen sich für die Anzahl der zu beteiligenden Parlamentsmitglieder als Problem. Die Beteiligung des Europäischen Parlaments richtet sich gemäß Art. 251 Abs. 4 EG nach der Anzahl der beratenden Mitgliedstaaten, denn es wird nur auf die „Mitglieder“ des Rates abgestellt, die an den Beratungen teilnehmen. Es wird daher teilweise dahingehend argumentiert, dass es bei der Beteiligung der Ratsmitglieder nicht darauf ankommt, ob sie stimmberechtigt sind oder nicht. Folglich wären ebenfalls derzeit 25 Vertreter des Parlaments im Vermittlungsausschuss vertreten.⁸²⁰

Bei Abstimmungen im Vermittlungsausschuss hätte das Europäische Parlament aufgrund der Ungleichheit der Stimmen keinen Vorteil, denn die Einigung erfolgt gem. Art. 251 Abs. 4 Satz 1 EG jeweils getrennt bei den Vertretern des Rates und davon unabhängig bei den Vertretern des Parlaments. Die Abgeordneten des Parlamentes aus nicht an der verstärkten Zusammenarbeit stammenden Mitgliedstaaten könnten sich lediglich in der Gruppierung des Parlaments durchsetzen, aber eine Einigung im Vermittlungsausschuss können sie grundsätzlich nicht verhindern. Zudem ist eine Beteiligung des Europäischen Parlaments entsprechend der Anzahl der gesamten Mitgliedstaaten von Vorteil, da das Parlament durch mehr Vertreter besser repräsentiert wird, als mit einer Begrenzung auf die Anzahl der entsprechend stimmberechtigten Ratsmitglieder.⁸²¹ Es geht bei den Verhandlungen im Vermittlungsausschuss primär darum, eine Kompromisslösung zu finden. Die Anzahl der Abgeordneten spielt dabei eine untergeordnete Rolle. Vielmehr ist entscheidend, welche Ansicht der einzelne Abgeordnete vertritt. Für die Beteiligung des Abgeordneten im Vermittlungsausschuss spielt es grundsätzlich keine Rolle, aus welchem Mitgliedstaat er kommt. Es können daher sowohl bei einer an der Anzahl der stimmberechtigten Ratsver-

⁸¹⁹ Art. 251 Abs. 4 Satz 1 EG.

⁸²⁰ C. Thun-Hohenstein, Der Vertrag von Amsterdam, S. 118.

⁸²¹ C. Thun-Hohenstein, Der Vertrag von Amsterdam, S. 118.

treter als auch bei einer an der Zahl der tatsächlich anwesenden Vertreter orientierten Beteiligung des Europäischen Parlaments nur Abgeordnete aus Mitgliedstaaten vertreten sein, die nicht an der verstärkten Zusammenarbeit beteiligt sind. Diese Gefahr besteht unabhängig von der Anzahl der Mitglieder des Europäischen Parlaments im Vermittlungsausschuss. Die Bedenken, die bereits zur Zusammensetzung des Europäischen Parlaments geäußert wurden, sind auch hier vorzubringen.

V. Die Kommission

Die Zusammensetzung der Kommission wird für die verstärkte Zusammenarbeit nicht anders ausgestaltet, da Art. 44 Abs. 1 EU diesbezüglich keine abweichende Regelung trifft. Die Konzeption der Kommission als Kollegialorgan bleibt erhalten, alle Kommissare entscheiden gemeinschaftlich. Aus jedem Mitgliedstaat ist ein Kommissar vertreten. Sie sind nationale Vertreter, aber ebenso als Kommissionsmitglied dem Gemeinschaftsinteresse unterworfen sowie gem. Art. 213 Abs. 2 EU völlig unabhängig und dürfen nicht durch die nationalen Regierungen beeinflusst werden. Die Kommission ist als „Hüterin der Verträge“ der Union verpflichtet. Vor diesem Hintergrund ist es für den Bereich der verstärkten Zusammenarbeit nicht negativ zu bewerten, wenn die Vertreter aller Mitgliedstaaten an den Kommissionsentscheidungen mitwirken. Es ist letztlich auch die Konsequenz daraus, dass es sich bei der Kommission um eine „eigentliche Gemeinschaftsinstitution“ und nicht um eine Staatenvertretung handelt.⁸²²

VI. Die Zusammensetzung des EuGH

Der EuGH hat im Bereich der verstärkten Zusammenarbeit teilweise Entscheidungsbefugnisse. Eine spezielle, ändernde Regelung über seine Zusammensetzung für die verstärkte Zusammenarbeit besteht nicht. Die Richter und Generalanwälte werden zwar von den einzelnen Regierungen vorgeschlagen, dann aber durch alle Mitgliedstaaten ernannt.⁸²³ Sie sind auch im Hinblick auf ihre Gewähr zur Unabhängigkeit zu ernennen und haben vor Amtsantritt einen Eid, ihr Amt unparteiisch und gewissenhaft auszuüben sowie das Bera-

⁸²² A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 44 EU/ Rn. 4.

⁸²³ Art. 223 EG.

tungsgeheimnis zu wahren, zu leisten.⁸²⁴ Die Regelung des Art. 16 4. UAbs. EuGH-Satzung unterstreicht nochmals die Unabhängigkeit der Richter auch in Bezug auf ihre Staatsangehörigkeit, denn diese kann nicht zur Befangenheitsablehnung eines Richters führen. Folglich ist auch für die Entscheidungen im Bereich der verstärkten Zusammenarbeit die Unparteilichkeit der Richter gewährleistet und es ist nicht entscheidend, welchem Mitgliedstaat der Richter angehört. Eine Sonderregelung für die verstärkte Zusammenarbeit ist nicht notwendig, die Objektivität der Entscheidungen des EuGH ist durch die Vertragsregelungen gewahrt und es bedarf für den Rechtsschutz im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit keiner personellen Veränderungen.⁸²⁵

VII. Der Rechnungshof

Für den Rechnungshof gibt es ebenfalls keine Sondervorschriften, seine Zusammensetzung bleibt auch im Bereich der verstärkten Zusammenarbeit unverändert. Dies ist in Anbetracht seiner Unabhängigkeit mangels Bindung der Vertreter an nationale Entscheidungen gem. Art. 247 Abs. 4 EG konsequent. Schließlich gehört der Rechnungshof zu den „eigentlichen Gemeinschaftsorganen“⁸²⁶, deren Vertreter der Gemeinschaft zu dienen verpflichtet sind und von ihren Mitgliedstaaten unabhängig handeln.

VIII. Der Wirtschafts- und Sozialausschuss sowie der Ausschuss der Regionen

Die Zusammensetzungen des Wirtschafts- und Sozialausschusses sowie des Ausschusses der Regionen bleiben auch im Bereich der verstärkten Zusammenarbeit unverändert.⁸²⁷ Das ist angesichts der geringen Kompetenzen und Einflussmöglichkeiten dieser Organe hinnehmbar.⁸²⁸ Die Abgeordneten des Wirtschafts- und Sozialausschusses sind nach Art. 258 3. UAbs. EG zudem weisungsunabhängig und üben ihre Tätigkeit „zum allgemeinen Wohl der Gemeinschaft aus“. Dies gilt nach Art. 263 4. UAbs. EG ebenfalls für die Vertreter des Ausschusses der Regionen.

⁸²⁴ Art. 223 EG; Art. 2 Satzung des EuGH.

⁸²⁵ Vgl. *M. Schauer*, Schengen-Maastricht-Amsterdam, S. 155; *A. Hatje*, in: Schwarze, Kommentar, Art. 44 EU/ Rn. 4.

⁸²⁶ *A. Hatje*, in: Schwarze, Kommentar, Art. 44 EU/ Rn. 4.

⁸²⁷ *H.-J. Blanke*, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 44 EU/ Rn. 3.

⁸²⁸ Vgl. *V. Grieser*, Integration, S. 121.

IX. Problempunkt bei den institutionellen Folgen der verstärkten Zusammenarbeit

Bei den institutionellen Folgen einer verstärkten Zusammenarbeit soll nicht unerwähnt bleiben, dass doch erhebliche Spaltungsrisiken für die Kommission und das Europäische Parlament bestehen.⁸²⁹ Schließlich müssen diese den Spagat zwischen einer Union mit allen Mitgliedstaaten und Gruppen der verstärkten Zusammenarbeit in ihrer Arbeit verkraften und den Überblick über die zu erlassenden Regelungen behalten.

H. Die finanziellen Folgen einer verstärkten Zusammenarbeit

Die Frage der finanziellen Folgen einer verstärkten Zusammenarbeit ist besonders auch für die nicht beteiligten Mitgliedstaaten wichtig. Die finanziellen Belastungen der Kooperation wollen diese nicht tragen, da sie keine Vorteile aus der Arbeit ziehen.

Die finanziellen Folgen der verstärkten Zusammenarbeit sind nach Art. 44 a EU zu bestimmen. Mit dem Vertrag von Nizza wurde – systematisch richtig⁸³⁰ – ein gesonderter Artikel für die Finanzen eingeführt, der vorher in Art. 44 Abs. 2 EUV enthalten war. Damit wurden teilweise begriffliche Unklarheiten der Amsterdamer Formulierungen klargestellt⁸³¹. Insbesondere war die Frage der Ratszusammensetzung bei der Beschlussfassung bezüglich einer anderen Kostenverteilung in der Amsterdamer Fassung offen, ob alle Mitgliedstaaten an dieser Abstimmung teilnehmen⁸³².

Die Kosten für die Finanzierung der verstärkten Zusammenarbeit unterteilen sich gem. Art. 44 a EU in die Kosten für die Verwaltung und die Kosten für die Durchführung der verstärkten Zusammenarbeit, die sog. operativen Kosten.⁸³³ Die Regelung ist vergleichbar mit den Bestimmungen des Protokolls über die Sozialpolitik.⁸³⁴

Die Verwaltungskosten für die Organe tragen gemäß Art. 44 a EU⁸³⁵ alle Mitgliedstaaten, auch die nicht an der verstärkten Zusammenarbeit beteiligten Staaten. Diese Kosten wer-

⁸²⁹ C. Deubner, APUZ 2003, 24 (24).

⁸³⁰ U. Becker, in: Groeben/ Schwarze, Kommentar, Art. 44 a EU/ Rn. 1.

⁸³¹ M. Ruffert, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 44 a EU; V. Grieser, Integration, S. 133.

⁸³² Siehe Art. 44 Abs. 2 EUV: „[...] sofern der Rat nicht einstimmig etwas anderes beschließt“.

⁸³³ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 44 EU/ Rn. 5.

⁸³⁴ H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 44 EU/ Rn. 1; M. Kellerbauer, Maastricht, S. 253.

⁸³⁵ Art. 44 Abs. 2 EU-Amsterdam.

den demnach durch den gemeinschaftlichen Haushalt finanziert und sind gem. Art. 268 Abs. 2 EG Teil des Gesamthaushalts der Gemeinschaft.⁸³⁶ Damit tragen die nicht beteiligten Mitgliedstaaten ebenfalls Kosten, die aus der verstärkten Zusammenarbeit resultieren. Denkbar ist, dass es die Regelung des Art. 44 a 2. HS EU den Mitgliedstaaten ermöglicht, dies durch einen Beschluss des Rates anders zu gestalten. Ein solcher Beschluss, dass nur die beteiligten Mitgliedstaaten die Kosten für die Organe übernehmen, wenn diese für die verstärkte Zusammenarbeit handeln, ist nach der Regelung des Art. 44 a 2. HS EU theoretisch möglich.⁸³⁷ Allerdings wirft dies in der Praxis erhebliche Probleme auf, die einen solchen Beschluss mangels Praktikabilität ad absurdum führen könnten.⁸³⁸ Eine Aufteilung der Kosten würde allein schon in der Feststellung, wann die Organe in welchem Umfang für die verstärkte Zusammenarbeit gehandelt haben, einen immensen Verwaltungsaufwand verursachen. Zudem müsste man für die einzelnen Tätigkeiten auch einen Preis festsetzen können. Welche Punkte dabei für die Ermittlung des Preises herangezogen werden müssten, würde zusätzliche Probleme bereiten. Eine anderweitige Entscheidung des Rates bezüglich der Verwaltungskosten kommt somit faktisch nicht in Betracht.⁸³⁹ Jedoch sollten die Mitgliedstaaten aufgrund der Möglichkeit einer starken finanziellen Belastung der nicht beteiligten Staaten darüber nachdenken, eine Abgeltung des Mehraufwandes in Form einer Verwaltungskostenpauschale, die durch die Staaten der verstärkten Zusammenarbeit zu entrichten ist, einzuführen.

Die Kosten für die Durchführung der verstärkten Zusammenarbeit – die operativen Kosten – werden durch die an der verstärkten Zusammenarbeit beteiligten Mitgliedstaaten getragen.

Für diese Kosten kann die Ausnahmeregelung des Art. 44 a 2. HS EU zur Anwendung kommen. Der Rat muss für eine Änderung dieser grundsätzlichen Finanzregelung mit allen seinen Mitgliedern einstimmig „etwas anderes beschließen“, d. h. er beschließt, dass alle EU-Mitgliedstaaten – egal ob Mitglied der verstärkten Zusammenarbeit oder nicht⁸⁴⁰ – die entstehenden Kosten tragen müssen. In diesen Fällen muss aber – seit der Neuregelung im Vertrag von Nizza – dem Europäischen Parlament der Beschluss des Rates über eine vom Prinzip der Kostentragung durch die beteiligten Mitgliedstaaten abweichende Entschei-

⁸³⁶ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 44 EU/ Rn. 5; H.-J. Blanke, in: Grabitz/ Hilf, Kommentar, Art. 44 a EU/ Rn. 2.

⁸³⁷ U. Derpa, Zusammenarbeit, S. 223.

⁸³⁸ C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (375); B. Martenczuk, ZEuS 1998, 448 (464).

⁸³⁹ C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (375); B. Martenczuk, ZEuS 1998, 448 (464); M. Kellerbauer, Maastricht, S. 253.

⁸⁴⁰ U. Derpa, Zusammenarbeit, S. 223.

dung vorgelegt werden.⁸⁴¹ Erst nach Anhörung des Parlaments⁸⁴² kann der Rat einstimmig eine andere Finanzierung festlegen.⁸⁴³ Die Folge ist, dass die Finanzierung durch den EG-Haushalt erfolgt.⁸⁴⁴ Eine solche Regelung wird wohl eher selten getroffen werden, denn im Regelfall profitieren nur die beteiligten Mitgliedstaaten der verstärkten Zusammenarbeit von den Ausgaben. Um so konsequenter ist die grundsätzliche Bestimmung, dass nur die beteiligten Staaten die Kosten der Zusammenarbeit tragen müssen.⁸⁴⁵

Für die Frage der Finanzierung ist die haushaltsrechtliche Lösung bezüglich der operativen Kosten umstritten.

Es wird die Ansicht vertreten⁸⁴⁶, dass es die Vorschriften des Haushaltsrechts erfordern, dass die operativen Kosten, die aufgrund einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Europäischen Gemeinschaft entstehen, als Ausgaben der Gemeinschaft gem. Art. 268 Abs. 1 EU anzusehen sind und im Haushalt veranschlagt werden und erst mit Hilfe gesonderter Bestimmungen von den beteiligten Staaten zurückgefordert werden können.

Die Kosten, die bei einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der GASP und PIJZ entstehen, sind nach Art. 268 Abs. 2 Satz 2 EU zu behandeln. Demnach können diese Kosten dem Haushalt angelastet werden.⁸⁴⁷

Dagegen spricht, dass die operativen Kosten der verstärkten Zusammenarbeit grundsätzlich die beteiligten Staaten zu tragen haben und nach Art. 268 Abs. 2 Satz 2 EG – „können“ – diese Kosten dem Grundsatz nach nicht dem Haushalt angelastet werden.⁸⁴⁸ Für eine anderweitige Entscheidung bedarf es eines entsprechenden Beschlusses, in dem der Rat einstimmig unter Beteiligung aller Mitgliedstaaten eine Regelung trifft, nach der die Ausgaben nach Art. 268 Abs. 2 Satz 2 EG in den Haushaltsplan der Gemeinschaft aufgenommen werden.⁸⁴⁹ Diese Lösung entspricht den übrigen haushaltsrechtlichen Bestimmungen, nach denen die von den Mitgliedstaaten zu tragenden Kosten grundsätzlich nicht in den Haushalt einzustellen sind, sondern unmittelbar zu deren Lasten gehen.⁸⁵⁰

⁸⁴¹ Art. 44 a 2. HS EU.

⁸⁴² Siehe *E. Brok*, in: C. D. Ehlermann, Rahmen, S. 151 (157); außerdem *M. Ruffert*, in: Callies/ Ruffert, Kommentar, Art. 44 a EU, der diese neu eingeführte Parlamentsbeteiligung als begrüßenswert einschätzt.

⁸⁴³ Art. 44 a a.E. EU.

⁸⁴⁴ C. D. Ehlermann, EuR 1997, 362 (375).

⁸⁴⁵ Vgl. V. Grieser, Integration, S. 133.

⁸⁴⁶ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 44 EU/ Rn. 6.

⁸⁴⁷ A. Hatje, in: Schwarze, Kommentar, Art. 44 EU/ Rn. 6.

⁸⁴⁸ U. Becker, in: Groeben/ Schwarze, Kommentar, Art. 44 a EU/ Rn. 2; V. Grieser, Integration, S. 133.

⁸⁴⁹ U. Becker, in: Groeben/ Schwarze, Kommentar, Art. 44 a EU/ Rn. 2; V. Grieser, Integration, S. 133.

⁸⁵⁰ U. Becker, in: Groeben/ Schwarze, Kommentar, Art. 44 a EU/ Rn. 2.

Die Verteilung der Kosten unter den beteiligten Mitgliedstaaten im Bereich der „Zweiten und Dritten Säule“ erfolgt nach der grundsätzlichen Regelung des Art. 44 a EU. Demnach gilt der Brutto-Sozialprodukt-Schlüssel des Art. 28 Abs. 3 2. UAbs. und Art. 41 Abs. 3 Satz 2 EU.⁸⁵¹

Fünftes Kapitel:

Bewertung der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit

Die Regelungen der verstärkten Zusammenarbeit sind als eine Notlösung⁸⁵² anzusehen, mit der an dem bisherigen Konzept der Gemeinschaft, „Einheit in der Vielfalt“, festgehalten wird, ohne die Zeichen der Zeit entsprechend zu berücksichtigen. Die erfolgte Osterweiterung um immerhin zehn neue Mitgliedstaaten ist das größte Erweiterungsprojekt in der Geschichte der Union. Aber nicht nur dies, die Veränderungen durch die Erweiterung treffen die Gemeinschaft auch zu einem Zeitpunkt, an dem sich selbst unter den „alten“ Mitgliedsländern immer größere Differenzen auftun. Denn mittlerweile ist ein Integrationsstand erreicht, der bei einer entsprechenden weiteren Vertiefung mehr und mehr in die „Ur-Kompetenzen“ der Nationalstaaten eingreifen wird. Die Absichten und Möglichkeiten der Mitgliedstaaten für eine vertiefende, einheitliche Integration werden immer weiter voneinander abweichen.⁸⁵³ Um diesen Interessen jeweils gerecht zu werden, muss für alle Mitgliedstaaten die Möglichkeit geschaffen werden, die Ideen für eine vertiefende Integration zu verwirklichen. Zwar wäre es zu weit gegriffen, die verstärkte Zusammenarbeit für eine Übergangszeit zur europäischen Regierungsform macht.⁸⁵⁴ Dennoch muss man dem Willen der Avantgarde und dem bestehenden Handlungsbedarf mit einem nutzbaren Institut der verstärkten Zusammenarbeit gerecht werden.

Wird der Wille zur fortschreitenden Integration künstlich gebremst, besteht die Gefahr, dass die integrationswilligen Staaten immer häufiger aus dem Konzept der Union ausscheiden.⁸⁵⁵ Die EU kann nur zukunftsfähig bleiben, wenn sie die flexible Integration auf der Unionsebene weiter fördert und erleichternd ausbaut.

⁸⁵¹ M. Ruffert, in: Calliess/ Ruffert, Kommentar, Art. 44 a EU; V. Grieser, Integration, S. 133.

⁸⁵² Vgl. N. Ost, DÖV 1997, 495 (503).

⁸⁵³ D. Kugelman, EuR 2004, 322 (322).

⁸⁵⁴ So A. López-Pina, in: FS Häberle, S. 275 (280).

⁸⁵⁵ Siehe auch C. Deubner, APUZ 2003, 24 (32).

A. Die in der Geschichte der Union diskutierten Modelle für flexibles Vorgehen aus heutiger Sicht

Die Modelle für ein flexibles Vorgehen sind – wie gezeigt wurde⁸⁵⁶ – sehr verschieden. Welches Konzept dann wirklich mit den Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit zum Tragen kam, haben die Mitgliedstaaten selbst entschieden.

Die Verträge stellten aber bestimmte Vorgaben, die der Auswahl an Flexibilisierungskonzepten eine Grenze zog.

Die Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit sehen kein „Kerneuropa“⁸⁵⁷ vor, denn nach Art. 43 b EU muss die Kooperation allen Mitgliedstaaten offen stehen. Folglich sind die Bestimmungen zur Flexibilität in den Verträgen keine vertragliche Ausgestaltung eines „Kerneuropas“.

Ebenso handelt es sich bei den Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit auch nicht um die Möglichkeit eines Europas à la carte⁸⁵⁸, denn es ist nicht möglich, den derzeitigen Integrationsrahmen zu verkleinern, folglich sind keine Rückschritte des Integrationsstandes möglich. Schließlich ist nach Art. 43 lit. c EU der Besitzstand der Gemeinschaft zu wahren, anders bestimmt dies das Konzept eines Europas à la carte, welches davon ausgeht, dass kein fester Integrationskern bestehen bleibt.

Die Idee eines Europas mehrerer Geschwindigkeiten⁸⁵⁹ erlaubte auch grundsätzlich Rückschritte vom einheitlichen Integrationskonzept. Diese Möglichkeit ist mit den Regelungen der verstärkten Zusammenarbeit nicht umgesetzt worden, denn Art. 43 lit. a, b und c EU verbieten einen Rückschritt des Integrationsrahmens.

Die Bestimmungen zur verstärkten Zusammenarbeit sind auch keine Umsetzung des Konzepts einer variablen Geometrie⁸⁶⁰, denn dieses ging von einer dauerhaften Differenzierung innerhalb der Gemeinschaft aus. Das Institut der verstärkten Zusammenarbeit ist aber nur von vorübergehendem Charakter und nicht auf Dauer angelegt⁸⁶¹.

Wesentliche Punkte einer Regelung für mehr Flexibilität in der Union wurden von den Konzepten einer abgestuften bzw. differenzierten Integration⁸⁶² mit den Bestimmungen der verstärkten Zusammenarbeit umgesetzt. Folglich entspricht das Institut den Ideen einer unterschiedlichen Integration am meisten, ohne es jedoch vollständig umgesetzt zu haben.

⁸⁵⁶ Siehe Zweites Kapitel B. I. 4., S. 15 ff.

⁸⁵⁷ Siehe Zweites Kapitel B. I. 4. b., S. 16.

⁸⁵⁸ Siehe Zweites Kapitel B. I. 4. d., S. 17 f.

⁸⁵⁹ Siehe Zweites Kapitel B. I. 4. a., S. 15 f.

⁸⁶⁰ Siehe Zweites Kapitel B. I. 4. c., S. 16 f.

⁸⁶¹ Art. 43 lit. j i. V. m. Art. 43 b EU.

⁸⁶² Siehe Zweites Kapitel B. I. 4. e. und f., S. 18 ff.

Die Regelungen der verstärkten Zusammenarbeit sehen beispielsweise eine zwar unbefristete aber nicht auf Dauer angelegte Differenzierung vor⁸⁶³, entsprechend den Vorschlägen der Konzepte. Ebenso ist die verstärkte Zusammenarbeit für alle Mitgliedstaaten – wie auch in den Ideen der abgestuften bzw. differenzierten Integration vorgesehen – offen⁸⁶⁴, wobei ebenso eine Einbindung bei den Ratssitzungen durch die bloße Teilnahme an den Sitzungen besteht⁸⁶⁵. Dagegen geht das Institut der verstärkten Zusammenarbeit nicht von einer Einigung aller Mitgliedstaaten über die Integrationstiefe aus, vielmehr einigen sich wenige Mitgliedstaaten – mindestens acht Staaten gemäß Art. 43 lit. h EU – über ein Projekt zur Integrationstiefe. Es ist vielmehr nach Art. 43 a EU, der die verstärkte Zusammenarbeit als ultima ratio fordert, gerade keine Einigung aller Mitgliedstaaten erzielt worden, wenn eine solche gegründet werden kann. Letztlich ist zwar aufgrund des Gründungsbeschlusses des Ministerrates zumindest ein Grundkonsens aller Mitgliedstaaten über die verstärkte Zusammenarbeit und deren Tätigkeit gegeben, aber nur indirekt und nicht als Merkmal dieses Instituts. In diesem Punkt weichen die Bestimmungen der verstärkten Zusammenarbeit von den Konzepten der abgestuften bzw. differenzierten Integration ab.

B. Die verstärkte Zusammenarbeit und die diskutierten Arbeitsideen der Mitgliedstaaten

Die hier dargestellten bisherigen Ideen der Mitgliedstaaten⁸⁶⁶ für ein differenziertes, nicht alle Mitgliedstaaten betreffendes Integrationsprogramm haben gezeigt, dass in der Regel die Bestimmungen zur verstärkten Zusammenarbeit nicht dazu geeignet sind, die angestrebten Ziele zu verwirklichen. Vielmehr gibt es stets einzelne Punkte, die der Inanspruchnahme des Instituts entgegenstehen. Es ist jedoch aufgrund der Häufigkeit der Vorschläge für ein differenziertes Vorgehen erkennbar, dass seitens der Mitgliedstaaten ein Bedürfnis nach flexiblem Vorgehen besteht.

⁸⁶³ Vgl. Art. 43 b EU.

⁸⁶⁴ Art. 43 lit. j i. V. m. Art. 43 b EU.

⁸⁶⁵ Art. 44 Abs. 1 Satz 2 EU.

⁸⁶⁶ Zweites Kapitel C., S. 43 ff.

Sechstes Kapitel:

Ausblick:

Die Regelungen zur Verstärkten Zusammenarbeit im Vertrag über eine Verfassung für Europa

A. Der Entwurf einer Verfassung – Allgemeines zum Vertrag über eine Verfassung für Europa

Am 13. Juni 2003 wurde feierlich der „Entwurf über eine Verfassung für Europa“ proklamiert. Jedoch konnten sich die europäischen Staats- und Regierungschefs nach einem Scheitern der Verabschiedung der Verfassung im Dezember 2003 erst am 18. Juni 2004 auf das neue Fundament Europas einigen. Die formelle Unterzeichnung des „Vertrages über eine Verfassung für Europa“ durch die Staats- und Regierungschefs erfolgte am 29. Oktober 2004 in Rom.

Der Vertrag über eine Verfassung für Europa müsste anschließend nach dem in der Verfassung jedes unterzeichnenden Mitgliedstaates bestehenden Verfahren ratifiziert werden.⁸⁶⁷ Dafür ist in einigen Mitgliedstaaten vorgesehen, dass das Parlament den Vertrag durch ein Gesetz annimmt. In anderen Staaten hingegen ist eine Volksabstimmung⁸⁶⁸ notwendig, in der die Bürger direkt über die Verfassung entscheiden. Auch in Deutschland waren die Stimmen vorhanden, die ein Referendum für die Annahme des Vertrages über eine Verfassung für Europa forderten. Hierbei mussten jedoch die Bedingungen des Grundgesetzes, welche grundsätzlich eine unmittelbare Mitwirkung des Volkes nicht vorsehen, beachtet werden. Folglich wäre erst mit einer Änderung des Grundgesetzes die Voraussetzung für ein Referendums in Deutschland geschaffen.⁸⁶⁹

Nachdem in allen Mitgliedstaaten die Verfassung ratifiziert und anschließend hinterlegt wurde, kann der Verfassungsvertrag in Kraft treten. Dies kann frühestens zwei Jahre nach der Unterzeichnung erwartet werden.

⁸⁶⁷ Siehe T. Schmitz, EuR 2003, 217 ff.; R. Grawert, EuR 2003, 971 ff.; T. Oppermann, DVBl. 2003, 1 ff.; T. Oppermann, DVBl. 2003, 1165 ff.; P. Häberle, DÖV 2003, 429 ff.; F. Cromme, DÖV 2002, 593 ff.; I. Pernice, in: FS Steinberger, S. 1319 ff.; H. H. Rupp, JZ 2003, 18 ff.; A. v. Bogdandy, JZ 2004, 53 ff.; E. Pache, EuR 2002, 767 ff.; W. Graf Vitzthum, EuR 2002, 1 ff.; T. Öhlinger, in: FS Fischer, S. 381 ff.

⁸⁶⁸ Belgien, Dänemark, Irland und Großbritannien, Frankreich und den Niederlanden; möglicherweise auch in Luxemburg, Polen, Portugal und Spanien; siehe zur Problematik in Dänemark H. Rasmussen, in: P.-C. Müller-Graff, Integrationsrecht, S. 87 ff.

Aufgrund des ablehnenden Votums in Frankreich und den Niederlanden ist jedoch vorerst der Ratifizierungsprozess ins Stocken geraten, so dass in Großbritannien zum jetzigen Zeitpunkt von einem Referendum zum Vertrag über eine Verfassung für Europa abgesehen wurde.

Auf der Tagung des Europäischen Rates am 16. und 17. Juni 2005 wurde ebenfalls die Einschätzung abgegeben, dass „die ursprünglich für den 1. November 2006 geplante Bestandsaufnahme zur Ratifizierung nicht mehr haltbar ist, da jene Länder [Frankreich und die Niederlande], die den Text nicht ratifiziert haben, nicht vor Mitte 2007 eine gute Antwort geben könnten“. Daher prüft der Europäische Rat unter dem Vorsitz von Österreich erst wieder im ersten Halbjahr 2006 den Stand der Ratifizierungsdebatte.

B. Die Regelungen der Verstärkten Zusammenarbeit im Vertrag über eine Verfassung für Europa

Die Regelungen des Vertrags über eine Verfassung für Europa zur Verstärkten Zusammenarbeit bezwecken eine Vereinfachung der Formulierung der derzeitigen Bestimmungen sowie ihrer Struktur. Es werden dabei die bisherigen Strukturen, insbesondere die Unterscheidung nach Säulen, aufgegeben. Die neuen Einteilungen sollen sich eher an thematischen Kriterien ausrichten. Ebenso wurden Bestimmungen, die als überflüssig erschienen, gestrichen.⁸⁷⁰

Neu ist, dass mit der amtlichen Veröffentlichung des Vertrages über eine Verfassung für Europa das Institut der Verstärkten Zusammenarbeit durch die Substantivierung des Wortes „Verstärkt“ eine optische Aufwertung erfährt. Dadurch erhält es eine Art eigenen Titel und der Charakter eines Instituts wächst.

Der Vertrag über eine Verfassung für Europa enthält mehrere inhaltliche Änderungen für die Verstärkte Zusammenarbeit. Es wird beispielsweise eine Vereinfachung und Vereinheitlichung des ursprünglichen Ermächtigungsverfahrens und des Verfahrens für eine spätere Beteiligung vorgesehen. Zudem soll die Rolle der Kommission und des Europäischen Parlaments zum Zeitpunkt der Aufnahme der Verstärkten Zusammenarbeit ausgebaut werden. Insgesamt wird die Position der Kommission dahingehend geändert, dass sie vermehrt zum „Schiedsrichter“ zwischen den unterschiedlichen Interessen der an der Verstärkten Zusammenarbeit beteiligten und nicht beteiligten Mitgliedstaaten wird. Man erhofft sich

⁸⁶⁹ P. M. Huber, Europäische Integration, § 4/ Rn. 70.

damit seitens des Verfassungskonvents eine Erleichterung der Aufnahme der Verstärkten Zusammenarbeit und eine Präzisierung der Bedingungen für die spätere Beteiligung. Des Weiteren bezweckt man mit der Neuregelung, dass die im Rahmen einer Verstärkten Zusammenarbeit durchgeführten Maßnahmen untereinander sowie mit den Zielen der Union besser im Einklang stehen.⁸⁷¹

Für das Gründungs- bzw. Beitrittsverfahren ist neu, dass der Ermächtigungsbeschluss zur Gründung einer Verstärkten Zusammenarbeit in einzelnen Fällen bestimmte Voraussetzungen für die Beteiligung an dieser festlegen kann.⁸⁷² Damit ist der Mechanismus der Verstärkten Zusammenarbeit in den Regelungen des Vertrages über eine Verfassung für Europa nicht mehr allein als Ersatz für einstimmige Beschlüsse gedacht, sondern als Instrument, das es ermöglichen soll, objektive – wenn auch nur zeitweilige – Unterschiede zu berücksichtigen.⁸⁷³

Die neuen Regelungen untergliedern sich in eine Bestimmung, die einen allgemeinen Charakter aufweist und in Regelungen, die die Durchführung der Verstärkten Zusammenarbeit betreffen.

Im Teil I des Vertrages über eine Verfassung für Europa werden in Art. I-44 VVE, der die allgemeinen Regelungen der Verstärkten Zusammenarbeit enthält, die Grundzüge des Mechanismus im Rahmen der Union dargelegt. Diese Bestimmung wird systematisch in den Kontext des „V. Titels“ der Ausübung der Zuständigkeiten der Union eingeordnet.

Der Abschnitt mit den besonderen Bestimmungen zur Verstärkten Zusammenarbeit wurde in den Dritten Teil des Verfassungsvertrages in die Art. III-416 bis III-423 VVE aufgenommen. Es werden dabei die institutionellen Bestimmungen⁸⁷⁴ näher ausgestaltet. Außerdem behandeln diese Regelungen die Grenzen der Verstärkten Zusammenarbeit, die Bestimmungen für ihre Durchführung, das Ermächtigungsverfahren und das Verfahren für die spätere Beteiligung anderer Mitgliedstaaten.

⁸⁷⁰ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 2.

⁸⁷¹ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 3.

⁸⁷² Art. III-418 Abs. 1 VVE.

⁸⁷³ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 3.

⁸⁷⁴ Vgl. Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 3.

C. Die allgemeine Regelung zur Verstärkten Zusammenarbeit in Art. I-44 VVE – Die Grundzüge des Mechanismus nach dem Vertrag über eine Verfassung für Europa

I. Allgemeine Anmerkungen

Die Regelung im Ersten Teil des Vertrages über eine Verfassung für Europa stellt eine allgemeine Zusammenfassung der wesentlichen Voraussetzungen für die Verstärkte Zusammenarbeit dar.⁸⁷⁵ Art. I-44 Abs. 1 1. UAbs. VVE bestimmt, dass der Inhalt des Art. I-44 VVE als allgemeiner Teil anzusehen ist und die Regelungen des Drittens Teils – Art. III-416 bis III-423 VVE – die Grenzen und Modalitäten des Mechanismus der Verstärkten Zusammenarbeit bestimmen.

Grundsätzlich entsprechen die Voraussetzungen des Art. I-44 VVE denen der jetzigen Regelungen in Art. 43 bis 43 b EU.

II. Grundsätzliche Voraussetzungen der Verstärkten Zusammenarbeit gemäß des Vertrages über eine Verfassung für Europa

1. Die Grundlage – Art. I-44 Abs. 1 1. UAbs. VVE

Als Grundregelung benennt Art. I-44 Abs. 1 1. UAbs. VVE, dass eine Verstärkte Zusammenarbeit sowohl hinsichtlich der Zuständigkeiten als auch hinsichtlich der Wahrnehmung der Zuständigkeiten im Rahmen der Verträge erfolgen muss. Dieser Grundsatz ist im Vertrag von Nizza an verschiedenen Stellen geregelt.⁸⁷⁶ Mit dem Verfassungstext tritt dieser Grundsatz besonders hervor und wird für alle Formen der Verstärkten Zusammenarbeit, unabhängig des Regelungsbereichs in der Gemeinschaft, der PJZS oder der GASP, gleich formuliert. Dies beruht letztlich darauf, dass die Pfeilerstruktur mit dem Verfassungsvertrag aufgegeben wird.

⁸⁷⁵ Dies zeigt sich an dem Verweis des Art. I-44 Abs. 1 VVE.

⁸⁷⁶ Art. 43 Abs. 1 1. HS EU, Art. 44 Abs. 1 EU, Art. 11 Abs. 3 EG, Art. 27 a Abs. 2 EU, Art. 40 Abs. 2 EU.

2. Die Regelungsbereiche für eine Verstärkte Zusammenarbeit – Art. I-44 Abs. 1 1. UAbs. VVE

Die Verstärkte Zusammenarbeit kann auch nach dem Vertrag über eine Verfassung für Europa nur in den Bereichen gegründet werden, in denen keine ausschließliche Zuständigkeit der Union besteht. Damit griff man den Regelungsgehalt des Art. 43 lit. d EU wieder auf. Eine klärende Formulierung wurde insoweit getroffen, dass nun durch Art. I-13 VVE definiert wird, welche Politiken in die ausschließliche Zuständigkeit der Union fallen. Daher ergeben sich mit dem Verfassungsvertrag keine Auslegungsschwierigkeiten mehr. Es ist eine für die Anwendbarkeit des Instituts nützliche Klarstellung erzielt worden.

3. Die Organe

Es wird die Regelung aus Art. 43 1. HS und Art. 43 lit. b EU übernommen, dass für die Arbeit in der Verstärkten Zusammenarbeit keine anderen als die bestehenden Organe gebildet werden dürfen. Zwar handelt es sich nach dem Wortlaut wiederum nur um eine „Kann“-Regelung, aber die Intention bleibt wie bei der Regelung im Vertrag von Nizza⁸⁷⁷ dieselbe. Daher kann man nicht davon ausgehen, dass die Entscheidung über die Bildung eigener Organe in die Hand der zusammenarbeitenden Mitgliedstaaten gelegt ist. Vielmehr bleibt der einheitliche institutionelle Rahmen trotz der Verstärkten Zusammenarbeit erhalten.⁸⁷⁸ Es ist auch nach der Regelung im Vertrag über eine Verfassung für Europa für die zusammenarbeitenden Mitgliedstaaten zwingend, dass sie auf die Organe der Gemeinschaft zurückgreifen.⁸⁷⁹

4. Das Gründungsverfahren nach Art. III-416 bis Art. III-423 VVE

Art. I-44 Abs. 1 1. UAbs. VVE bestimmt, dass sich die näheren Verfahrensfragen für die Verstärkte Zusammenarbeit nach den Art. III-416 bis Art. III-423 VVE bestimmen. Insbesondere das Gründungsverfahren verweist in Art. I-44 Abs. 2 Satz 2 VVE auf den Art. III-419 VVE

Insgesamt ändert sich wenig an dem Verfahren zur Gründung einer Verstärkten Zusammenarbeit. Bei den Veränderungen ist insbesondere auf die stärkere Rolle des Europäi-

⁸⁷⁷ Siehe Viertes Kapitel A. II., S. 87 ff.

⁸⁷⁸ Vgl. Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 8.

⁸⁷⁹ Siehe Viertes Kapitel A. II., S. 87 ff. .

schen Parlaments hinzuweisen. Mit dem Vertrag über eine Verfassung für Europa wird das Amt des Außenministers der Union neu geschaffen⁸⁸⁰, daher ist auch dessen Einbeziehung im Gründungsverfahren im Bereich der GASP neu.

5. Förderung der Union

Die in Satz 1 des Art. I-44 Abs. 1 2. UAbs. VVE formulierten Ziele einer Verstärkten Zusammenarbeit sind mit denen der derzeitigen Regelung des Art. 43 lit. a EU identisch. Auch diese sehen vor, dass die Zusammenarbeit die Ziele der Union zu fördern, ihre Interessen zu schützen hat und insbesondere den Integrationsprozess stärken muss. Lediglich die Verpflichtung, dass die Zusammenarbeit auch den Interessen der Union dienen muss, wurde nicht übernommen.⁸⁸¹ Dieses Erfordernis ist aber schon in den anderen Bedingungen enthalten und konnte daher durchaus entfallen.

Dabei ist diese Bestimmung die erste Voraussetzung für die Gründung einer Verstärkten Zusammenarbeit. Eine klärende Formulierung ist nicht eingefügt worden. Es bleibt bei der allgemeinen und ausfüllungsbedürftigen Regelung, wie sie schon im Vertrag von Nizza formuliert wurde.⁸⁸²

6. Offenheitsklausel – Art. I-44 Abs. 1 2. UAbs. VVE

Die nächste aus den Art. 43 lit. j i. V. m. Art. 43 b EU übernommene Regelung ist die Voraussetzung der Offenheit der Verstärkten Zusammenarbeit. Der Grundsatz der Offenheit wird aber in Art. I-44 Abs. 1 2. UAbs. Satz 2 VVE allgemein formuliert und mit dem Verweis auf Art. III-418 VVE an der dortigen Stelle näher konkretisiert. Es wird damit zwingend verlangt, dass die Verstärkte Zusammenarbeit allen Mitgliedstaaten offen stehen muss, das heißt, sie können jederzeit an dieser mitwirken.

Der Inhalt des Art. III-418 VVE grenzt die Offenheit jedoch im Vergleich zur Regelung im Vertrag von Nizza⁸⁸³ ein. Es ist sowohl für den Bereich der späteren als auch bei der sofortigen Beteiligung eine Begrenzung der Offenheit möglich. Nach Art. III-418 Abs. 1 VVE kann die Beteiligung an einer Verstärkten Zusammenarbeit in bestimmten Fällen von objektiven Voraussetzungen abhängig gemacht werden, die im Laufe des Ermächtigungsver-

⁸⁸⁰ Art. I-28 VVE.

⁸⁸¹ Siehe Viertes Kapitel A. I., S. 86 f.

⁸⁸² Siehe Viertes Kapitel A. I., S. 86 f. sowie Drittes Kapitel F. I., S. 59 f.

⁸⁸³ Art. 43 lit. j i. V. m. Art. 43 b EU.

fahrens festzulegen sind.⁸⁸⁴ Mit dieser Einschränkung soll erreicht werden, dass die Anzahl der Fälle erhöht wird, in denen der Mechanismus der Verstärkten Zusammenarbeit von Nutzen ist. Denn dann beruht das Institut der Verstärkten Zusammenarbeit nicht mehr nur auf dem bloßen Willen und kann folglich nicht mehr als Ersatzlösung bei fehlender Einstimmigkeit angesehen werden.⁸⁸⁵

Somit können objektive Kriterien – vergleichbar mit der Annahme des Euro, der Beteiligung an den Schengener Abkommen oder auch verteidigungspolitische Projekte – den Mechanismus der Verstärkten Zusammenarbeit auslösen.⁸⁸⁶ Der Wille zur Teilnahme eines Mitgliedstaates genügt nicht mehr. Dieses greift eines der Problempunkte der derzeitigen Regelung auf⁸⁸⁷, dass Fälle ausgeschlossen werden, die der Arbeit in der Verstärkten Zusammenarbeit nicht zuträglich sind. Es wird nach den Regelungen des Vertrages über eine Verfassung für Europa möglich sein, Mitgliedstaaten, die aus tatsächlichen Gründen nicht in der Lage sind, der Arbeit der Verstärkten Zusammenarbeit konstruktiv beizutreten, auszuschließen.

Mit einem Verweis auf eventuelle objektive Kriterien für eine Beteiligung wird der Ermessensspielraum der Kommission bzw. des Rates bei den an sie gerichteten Anträgen von Mitgliedstaaten auf Beteiligung an einer Verstärkten Zusammenarbeit nach deren Begründung eingeschränkt werden.⁸⁸⁸ Damit können aber die beteiligten Mitgliedstaaten schon bei der Begründung der Verstärkten Zusammenarbeit durch die Festlegung entscheidender Beitrittskriterien Einfluss auf die zukünftigen Beitrittsentscheidungen der Kommission bzw. des Rates nehmen. Damit wird die Position der Staaten der Zusammenarbeit im Vergleich zu den Bestimmungen im Vertrag von Nizza⁸⁸⁹ gestärkt.

7. Ultima ratio – Art. I-44 Abs. 2 Satz 1 VVE

Die Verstärkte Zusammenarbeit darf auch nach dem Vertrag über eine Verfassung für Europa – wie schon in Art. 43 a EU⁸⁹⁰ – nur als „letztes Mittel“ eingesetzt werden, Art. I-44 Abs. 2 Satz 1 VVE. Hier wurde durch die Mitglieder des Verfassungskonvents aufgrund der bisherigen Unklarheiten, die sie selbst kritisiert haben⁸⁹¹, eine klarstellende Regelung

⁸⁸⁴ Vgl. Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 22.

⁸⁸⁵ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 22.

⁸⁸⁶ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 22.

⁸⁸⁷ Siehe Viertes Kapitel A. IX., S. 109 ff.

⁸⁸⁸ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 22.

⁸⁸⁹ Siehe Art. 11 a EG, Art. 40 b, Art. 27 e EU.

⁸⁹⁰ Siehe Viertes Kapitel A. X., S. 112 ff.

⁸⁹¹ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 4 ff.

eingefügt, die festlegt, wann der Zeitpunkt des „letzten Mittels“ eingetreten ist. Der Rat muss demnach in einem Beschluss über die Ermächtigung förmlich feststellen, dass die mit der Verstärkten Zusammenarbeit angestrebten Ziele von der Union insgesamt nicht innerhalb eines vertretbaren Zeitraums verwirklicht werden können. Damit kann der Rat entscheiden, wann die Verstärkte Zusammenarbeit als letztes Mittel anzusehen ist. Auch in den derzeitigen Bestimmungen des Art. 43 a EU entscheidet der Rat, ob die Ziele nicht in einem vertretbaren Zeitraum mit allen Mitgliedstaaten im Wege des gewöhnlichen Verfahrens erreicht werden können. Allerdings bestand Unklarheit, welche Erfordernisse hierfür vorliegen müssen.⁸⁹²

Mit der Streichung der Formulierung „unter Anwendung der einschlägigen Bestimmungen der Verträge“ wurde im Vertrag über eine Verfassung für Europa präziser festgelegt, dass nicht zwangsläufig ein vorangegangenes Verfahren gescheitert sein muss oder dass überhaupt ein Verfahren eingeleitet wurde.⁸⁹³ Die Verhandlungen im Rat über einen bestimmten Gegenstand müssen folglich noch keine konkreten Formen angenommen haben, damit eine Verstärkte Zusammenarbeit hierüber gegründet werden darf. Es kommt nur auf die Ratsentscheidung an, die in einem Beschluss über die Ermächtigung förmlich feststellt, dass die Voraussetzungen des letzten Mittels gegeben sind.⁸⁹⁴ Damit wird erreicht, dass der Anwendungsbereich der Verstärkten Zusammenarbeit nicht von vorangegangenen Verfahren präjudiziert wird, sondern im Rahmen des Ermächtigungsverfahrens beispielsweise durch einen Verweis auf mehrere, durch die geplante Zusammenarbeit betroffene Rechtsgrundlagen breiter festgelegt werden kann, da keine Bindung an vorherige Initiativen besteht.⁸⁹⁵

Das Problem an diesem Verfahren ist allerdings die Ratsentscheidung und die damit verbundene Stärkung der Machtposition des Rates bei der Gründung der Verstärkten Zusammenarbeit. Nach Art. I-44 Abs. 2 Satz 2 i. V. m. Art. III-419 Abs. 1 2. UAbs. VVE ergeht durch den Rat in einem „Europäischen Beschluss“ die Ermächtigung zur Einleitung einer Verstärkten Zusammenarbeit, die damit ebenso feststellt, dass diese Kooperation das „letzte Mittel“ ist. Der Rechtsakt des „Europäischen Beschlusses“ wird mit dem Verfassungskonvent neu eingeführt.⁸⁹⁶ Es handelt sich dabei gemäß Art. I-33 Abs. 1 5. UAbs. VVE um einen Rechtsakt ohne Gesetzescharakter, der in allen seinen Teilen aber dennoch – aller-

⁸⁹² Siehe Drittes Kapitel F. I., S. 59 f.

⁸⁹³ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 18.

⁸⁹⁴ Kommentar der Mitglieder des Verfassungskonvents, Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 18.

⁸⁹⁵ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 18.

⁸⁹⁶ Siehe *J. Meyer/ S. Hölscheidt*, EuZW 2003, 613 (615).

dings nur für einen bestimmten Adressaten – verbindlich ist. Für einen solchen Beschluss ist nach Art. I-23 Abs. 3 VVE eine qualifizierte Mehrheit i. S. d. Art. I-25 VVE notwendig. Nach der durch die Staats- und Regierungschefs der Mitgliedstaaten getroffenen Einigung zum Vertrag über eine Verfassung für Europa müssen nach Art. I-25 Abs. 1 1. UAbs. VVE mindestens 55 % der Mitglieder des Rates, gebildet aus mindestens 15 Mitgliedern, die mindestens 65 % der Bevölkerung der Union repräsentieren, dem Vorschlag der Kommission zustimmen. Damit können Gegner einer Verstärkten Zusammenarbeit ihre Bedenken im Ministerrat unter Umständen zum Nachteil der Kooperation anwenden. Gerade im Hinblick auf die beschlossene Ausnahmeregelung, die bei der Einigung zum Verfassungsvertrag in Art. I-25 Abs. 1 2. UAbs. VVE getroffen wurde, ist dies problematisch. Demnach können ablehnende Regierungen einen Mehrheitsbeschluss verhindern. Für eine Sperrminorität sind mindestens vier Mitglieder des Rates erforderlich.

Für die Gründung einer Verstärkten Zusammenarbeit kann dies ein erheblicher Erschwerungsgrund sein. Denn es ist nicht zwingend vorgesehen, dass die Berufung auf diese Sperrklausel nur aus vitalen nationalen Gründen möglich ist. Somit gibt es in den Regelungen im Vertrag über eine Verfassung für Europa kein direktes Vetorecht, so wie es in der Fassung des Amsterdamer Vertrages zu den Bestimmungen der Verstärkten Zusammenarbeit bestand, aber über die Ausnahmeregelung, die mit dem Inkrafttreten der Verfassung beschlossen und rechtskräftig werden soll, ist wieder ein Vetorecht für mehrere Gründungsgegnerstaaten geschaffen worden. Zwar kann folglich nicht mehr ein einziger Staat die Gründung konterkarieren, bei der entsprechenden Anzahl von Gegenstimmen kann eine Gründung dennoch verhindert werden.⁸⁹⁷

h. Mitgliederzahl – Art. I-44 Abs. 2 Satz 1 VVE

Des Weiteren ist Voraussetzung für eine Verstärkte Zusammenarbeit, dass mindestens ein Drittel der Mitgliedstaaten an der Kooperation beteiligt ist – Art. I-44 Abs. 2 Satz 1 VVE. Damit ist man wieder auf die Regelung des Amsterdamer Vertrages in Art. 43 Abs. 1 d EUV zurückgekommen, die ebenfalls nicht von einer konstanten Mindestmitgliederzahl – entgegen der aktuellen Regelung in Art. 43 lit. g EU, die acht Mitgliedstaaten für die Gründung erfordert – ausging, sondern eine an die Anzahl der Mitgliedstaaten angepasste Beteiligung verlangte. Im Vergleich zur Bestimmung des Amsterdamer Vertrages ist das Beteiligungsquorum im Verhältnis zur Zahl aller Mitgliedstaaten im Verfassungsvertrag

⁸⁹⁷ Conference of the representatives of the governments of the member states, CIG 86/ 04, v. 25.06.2004.

niedriger angesetzt. Nach der Amsterdamer Fassung⁸⁹⁸ musste mindestens die Mehrheit der Mitgliedstaaten an der Verstärkten Zusammenarbeit beteiligt sein. Die Abkehr von der konstanten Anzahl der Gründungsstaaten wie sie der Vertrag von Nizza⁸⁹⁹ vorsah, beruhte darauf, dass die Mitglieder des Verfassungskonvents der Ansicht waren, dass es besser sei, einen Anteil der Gründungsmitgliedstaaten statt einer festgelegten Zahl anzugeben. Denn die Anzahl der Mitgliedstaaten steht nicht dauerhaft fest und es wurde als sinnvoller erachtet, diesem Gesichtspunkt durch eine angepasste Beteiligungszahl gerecht zu werden.⁹⁰⁰ Die Gründe dafür, dass „ein Drittel der Mitgliedstaaten“ für die Gründung im Text festgeschrieben wurde, sind nicht näher zu ermitteln. Lediglich in Anlehnung an den Vertrag von Nizza, der mindestens acht Gründungsstaaten verlangt, ging man von einem notwendigen Drittel der Mitgliedsländer für die Begründung einer Verstärkten Zusammenarbeit aus.⁹⁰¹ Dies erscheint plausibel, als man bei den Verhandlungen zum Vertrag von Nizza eine erweiterte Anzahl von Mitgliedstaaten vor Augen hatte. Die Anzahl acht entsprach etwa einem Drittel der – damals zukünftigen – 25 Mitgliedstaaten. Allerdings hatte man sich mit dem Vertrag von Nizza bewusst für eine konstante Zahl von Gründungsstaaten entschieden. Man wusste folglich – und hat es damit auch gewollt so geregelt –, dass mit jedem neuen Mitgliedstaat das Quorum anteilig zur Mitgliederzahl sinken würde oder falls nicht wie vorgesehen (bspw. mangels Zustimmung der Bevölkerung in einem Referendum zum Unionsbeitritt), alle Beitrittskandidaten mit dem 1. Mai 2004 der Union beitreten, die Quote für die Gründungsstaaten höher liegen würde. Folglich erscheint die Argumentation des Verfassungskonvents nicht einleuchtend. Wenn man sich an den Vertrag von Nizza angelehnt hätte, dann wäre die Anzahl konstant geblieben. Indem man aber wieder auf einen flexiblen Ansatz zurückgriff, hat man vielmehr die Diskussion bzgl. der Regelung im Vertrag von Nizza⁹⁰² abermals aufgenommen. Schließlich ist man vom Ergebnis her dem damaligen Vorschlag der Kommission gefolgt, der eine Schwelle von einem Drittel der Mitgliedstaaten nach der Erweiterung vorsah.⁹⁰³ Mit welchen Gründen damals ein Drittel vorgeschlagen wurde, ist nicht ersichtlich. Man wird von der damaligen Regelung des Amsterdamer Vertrages ausgegangen sein. Darin war die Hälfte, die acht Mitgliedstaaten entsprach, vorgesehen. Daran anknüpfend hat man wohl die Anzahl der Gründungsstaaten entsprechend der zukünftigen Staaten „umgerechnet“. Eine Begründung, warum gerade die

⁸⁹⁸ Art. 43 Abs. 1 d EUV.

⁸⁹⁹ Art. 43 lit. g EU.

⁹⁰⁰ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 19.

⁹⁰¹ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 19.

⁹⁰² Siehe CONFER 4766/ 00, v. 30.08.2000, S. 3 f., 5, 8.

⁹⁰³ Institutionelle Reform für eine erfolgreiche Erweiterung, KOM (2000), 34 endg., v. 26.01.2000.

sich ergebende Zahl von Staaten für die Gründung einer Verstärkten Zusammenarbeit sinnvoll ist, erging aber zu keinem Zeitpunkt. Die Kritik, dass die Anzahl der Mitgliedstaaten beliebig ist und keine Rückschlüsse auf die befürchtete Gefahr der Zersplitterung⁹⁰⁴ der Union bietet, bleibt auch bei der Regelung des Verfassungskonvents erhalten.

9. Acquis communautaire – Art. I-44 Abs. 4 Satz 2 VVE

Eine Verstärkte Zusammenarbeit darf, ausdrücklich durch den Vertragstext in Art. I-44 Abs. 4 Satz 2 VVE geregelt, nicht den Besitzstand der Union antasten.

Die vergleichbare Bestimmung des Vertrags von Nizza, die in Art. 44 Abs. 1 Satz 5 EU getroffen wurde, dass „solche Rechtsakte und Beschlüsse [...] nicht Bestandteile des Besitzstandes der Union“ sind, sollte nicht wieder aufgenommen werden. Die Formulierung wurde in den Entwürfen zum Verfassungsvertrag kritisch hinterfragt, denn sie birgt das Problem einer zu allgemeinen Tragweite für die Fälle in sich, in denen sie verhindern soll, dass der zukünftige Besitzstand einer Verstärkten Zusammenarbeit den künftigen Mitgliedstaaten auferlegt werden soll. Mit der neuen Formulierung orientierten sich die Verfassungsgeber an Art. 8 des Protokolls zur Einbeziehung des Schengen-Besitzstandes in den Rahmen der Europäischen Union.⁹⁰⁵ Die Regelung des Art. I-44 Abs. 4 Satz 2 VVE besagt daher, dass die erlassenen Rechtsakte nicht in den Besitzstand fallen, der von neuen, zukünftigen Mitgliedstaaten übernommen werden muss. Mit diesem Wortlaut wird klarstellend formuliert, dass die Verstärkte Zusammenarbeit den *acquis communautaire* nicht beeinflusst. Dies gilt natürlich nur solange, wie der Verstärkten Zusammenarbeit nicht alle Mitgliedstaaten der Gemeinschaft beigetreten sind, denn dann löst sich die Kooperation automatisch mit ihrem Übergang in die Union auf. Die entstandene Rechtsordnung ist folglich auch nicht mehr auf die Staaten der Zusammenarbeit begrenzt, sondern ist Teil der Gemeinschaftsrechtsordnung.

⁹⁰⁴ Institutionelle Reform für eine erfolgreiche Erweiterung, KOM (2000), 34 endg., v. 26.01.2000.

⁹⁰⁵ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 19.

III. Sonstige allgemeine Bestimmungen zur Verstärkten Zusammenarbeit

1. Die Arbeit der Verstärkten Zusammenarbeit

An den Sitzungen der Verstärkten Zusammenarbeit können gemäß Art. I-44 Abs. 3 1. U-Abs. VVE – wie auch schon nach Art. 44 Abs. 1 Satz 2 EU – alle Mitgliedstaaten teilnehmen. Natürlich sind nur die beteiligten Mitgliedstaaten stimmberechtigt, Art. I-44 Abs. 3 1. UAbs. VVE.⁹⁰⁶

Die Mitgliedstaaten, die an der Verstärkten Zusammenarbeit teilnehmen, sind gemäß Art. I-44 Abs. 4 Satz 1 VVE⁹⁰⁷ an die erlassenen Rechtsakte gebunden. Damit wurde der Inhalt des Art. 44 Abs. 2 Satz 1 EU⁹⁰⁸ übernommen, allerdings nicht wörtlich. Man hat das Wort „Beschlüsse“ nicht mit in die neue Formulierung übertragen. Die Verfassungsgeber hielten eine solche zusätzliche Präzisierung für nicht erforderlich. Auch die sonstigen Erklärungen in Art. 44 Abs. 2 EU wurden, soweit sie nicht von Art. III-416 VVE übernommen wurden, als überflüssig betrachtet.⁹⁰⁹

2. Abstimmungen innerhalb der Verstärkten Zusammenarbeit

Die Abstimmungen richten sich nach der Regelung des Art. I-44 Abs. 3 VVE. Die Einigung der Staats- und Regierungschefs vom 18. Juni 2004⁹¹⁰ hat diesbezüglich den Vorschlag des Verfassungskonvents geändert und an die allgemeinen Abstimmungsregelungen insbesondere die des Art. I-25 VVE angepasst. Vor allem die Uneinigkeit der Mitgliedstaaten bezüglich des festgelegten Abstimmungsverfahrens hat den ersten Versuch zur Verabschiedung einer Verfassung im Dezember 2003 scheitern lassen.

Der ursprüngliche Entwurf des Verfassungskonvents vom 13. Juni 2003 sah in Art. I-43 Abs. 3 2. UAbs. Satz 2 VerfE vor, dass eine qualifizierte Mehrheit vorliegt, wenn die Mehrheit der Stimmen der Vertreter der beteiligten Mitgliedstaaten erreicht ist, sofern diese mindestens drei Fünftel der Bevölkerung dieser Staaten repräsentieren. Für die Fälle, in

⁹⁰⁶ Art. 44 Abs. 1 Satz 2 2. HS EU.

⁹⁰⁷ „An die im Rahmen einer Verstärkten Zusammenarbeit erlassenen Rechtsakte sind nur die an dieser Zusammenarbeit beteiligten Mitgliedstaaten gebunden“.

⁹⁰⁸ „Die Mitgliedstaaten wenden, soweit sie betroffen sind, die Rechtsakte und Beschlüsse an, die für die Durchführung der verstärkten Zusammenarbeit, an der sie sich beteiligen, angenommen werden“.

⁹⁰⁹ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 19.

⁹¹⁰ Conference of the representatives of the governments of the member states, CIG 86/ 04, v. 25.06.2004.

denen der Ministerrat nicht auf Vorschlag der Kommission oder des Außenministers hin entscheidet, entspricht die erforderliche Mehrheit zwei Dritteln der Mitgliedstaaten der Verstärkten Zusammenarbeit, sofern diese wiederum mindestens drei Fünftel der Bevölkerung dieser Staaten umfassen, Art. I-43 Abs. 3 2. UAbs. Satz 3 VerfE.

Mit den Neuregelungen durch die Einigung der Staats- und Regierungschefs vom 18. Juni 2004⁹¹¹ ist eine erhebliche Verkomplizierung des Abstimmungsverfahrens innerhalb einer Verstärkten Zusammenarbeit eingetreten, die zudem inhaltlich ungenau formuliert wurden und sich lediglich in Anlehnung an die allgemeinen Regelungen zum Abstimmungsmodus erschließen.

Für eine qualifizierte Mehrheit ist es nach Art. I- 44 Abs. 3 3. UAbs. VVE⁹¹² notwendig, dass 55 % der beteiligten Mitgliedstaaten, die 65 % der Bevölkerung im Rahmen der Verstärkten Zusammenarbeit repräsentieren, zugestimmt haben. Damit wurden die Mehrheitsverhältnisse aus dem allgemeinen Abstimmungsverfahren des Art. I-25 Abs. 1 1. UAbs. VVE an die Verfahren innerhalb der Verstärkten Zusammenarbeit angepasst. Ebenso ist in Fällen, in denen ein Ratsbeschluss nicht auf einen Kommissionsvorschlag oder eine Vorlage des EU-Außenministers zurückgeht, gem. Art. I-44 Abs. 3 5. UAbs. VVE eine „superqualifizierte“⁹¹³ Staatenmehrheit von mindestens 72 % der an der Verstärkten Zusammenarbeit beteiligten Mitgliedstaaten, die 65 % der Bevölkerung repräsentieren, notwendig.⁹¹⁴ Im Entwurf zur Verfassung vom 13. Juni 2003 war dieses Quorum geringer ausgefallen.⁹¹⁵ Die Konsequenz aus diesen engen Mehrheitsverhältnissen ist, dass sich die Arbeit innerhalb der Verstärkten Zusammenarbeit damit erheblich erschweren wird. Denn so müssen die Mehrheitsverhältnisse durch eine noch größere Homogenität der beteiligten Staaten gesichert werden. Folglich werden die beteiligten Mitgliedstaaten schon bei der Gründung die Beitrittsvoraussetzungen für weitere Staaten in die Verstärkte Zusammenarbeit nach Art. III-418 Abs. 1 1. UAbs. Satz 1 und 2 VVE enger festlegen, damit die Homogenität in dem Arbeitsfeld der Kooperation gesichert werden kann.

⁹¹¹ Conference of the representatives of the governments of the member states, CIG 86/ 04, v. 25.06.2004.

⁹¹² Conference of the representatives of the governments of the member states, CIG 86/ 04, v. 25.06.2004, S. 50.

⁹¹³ Siehe zur Regelung des Art. I-25 VVE, J. A. *Emmanoulidis*, EU-Reform, CAP, Bertelsmann Stiftung, Reform-Spotlight, 03/2004, unter www.eu-reform.de.

⁹¹⁴ Vgl. Art. I-25 Abs. 2 VVE nach Conference of the representatives of the governments of the member states, CIG 86/ 04, v. 25.06.2004, S. 31.

⁹¹⁵ Siehe Art. I-43 Abs. 3 2. UAbs. Satz 3 VerfE.

Gänzlich neu eingeführt wurde eine Sperrminorität innerhalb der Tätigkeit der Kooperation. Im Vertrag über eine Verfassung für Europa vom 13. Juni 2003 ist diese Bestimmung noch nicht enthalten, sie gehört vielmehr zum „Kompromisspaket“ der Tagung der Staats- und Regierungschefs vom 18. Juni 2004. Diese Regelung des Art. I-44 Abs. 3 4. UAbs. VVE⁹¹⁶ ist äußerst ungenau formuliert und erschließt sich nur durch Hinzuziehung der allgemeinen Regelung des Art. I-25 Abs. 1 VVE. Es können demnach nur vier Mitgliedstaaten⁹¹⁷, die mindestens 35 % der Bevölkerung der partizipierenden Staaten repräsentieren⁹¹⁸ sowie ein zusätzlicher Mitgliedstaat die Gründung einer Verstärkten Zusammenarbeit blockieren. In den Fällen, in denen größere Mitgliedstaaten mit kleineren Staaten im Rahmen einer Verstärkten Zusammenarbeit kooperieren, bedürfen sie trotz ihrer populationsbedingten Mehrheit weiterer Staaten, um einen Vorschlag zu stoppen. Folglich müssen mindestens fünf Mitgliedstaaten – in Abhängigkeit ihrer Bevölkerungsgröße – gegen den Vorschlag votieren. Damit wird sichergestellt, dass die bevölkerungsreicheren Staaten in einer Verstärkten Zusammenarbeit nicht zum Blockadepartner werden können, was insgesamt die Arbeit der Kooperation erleichtert. Dennoch ist diese Regelung der Sperrminorität sehr kompliziert formuliert und es sind erst die Bevölkerungsverhältnisse innerhalb der Zusammenarbeit zu ermitteln, bevor Abstimmungen als gesichert gelten können. Eine gestiegene Transparenz, wie sie mit der Verfassung bezweckt war⁹¹⁹, ist damit jedoch nicht erreicht, vielmehr erscheint das Abstimmungsverfahren unsicherer und unklarer als zuvor.

3. Institutionelle Folgen

Es wurde bereits angesprochen, dass auch nach den Regelungen des Verfassungsvertrages für die Verstärkte Zusammenarbeit keine eigenen Organe gebildet werden dürfen.⁹²⁰

Wie schon in Art. 44 Abs. 1 EU werden für den Rat im Bereich der Verstärkten Zusammenarbeit spezifische Regelungen zur Zusammensetzung und Handlungsweise getroffen. Nach Art. I-44 Abs. 3 1. UAbs. VVE⁹²¹ haben nur die an der Verstärkten Zusammenarbeit beteiligten Mitgliedstaaten ein Stimmrecht im Rat. Die anderen Mitgliedstaaten können

⁹¹⁶ Conference of the representatives of the governments of the member states, CIG 86/ 04, v. 25.06.2004, S. 50.

⁹¹⁷ Art. I-44 Abs. 3, Art. I-25 Abs. 1 2. UAbs. VVE nach Conference of the representatives of the governments of the member states, CIG 86/ 04, v. 25.06.2004, S. 31.

⁹¹⁸ Art. I-44 Abs. 3 4. UAbs. VVE nach Conference of the representatives of the governments of the member states, CIG 86/ 04, v. 25.06.2004, S. 31.

⁹¹⁹ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 2.

⁹²⁰ Art. I-44 Abs. 1 1. UAbs. VVE

⁹²¹ Conference of the representatives of the governments of the member states, CIG 86/ 04, v. 25.06.2004, S. 49 f.

aber an den Beratungen des Rates – wie bisher schon geregelt⁹²² – teilnehmen. Ab dem 2. UAbs. des Art. I-44 Abs. 3 VVE wird erläuternd definiert, was die Begriffe „Einstimmigkeit“ und „qualifizierte Mehrheit“ bedeuten. Mit diesen Erläuterungen ist man der Forderung aus den Entwurfspapieren⁹²³ gerecht geworden, die eine solche Definition – vergleichbar mit der derzeitigen Regelung in Art. 44 Abs. 1 EU – als Klarstellung verlangte. Ansonsten sind hinsichtlich der institutionellen Folgen keine Besonderheiten im Vergleich zur derzeitigen Regelung geschaffen worden. Für die Zusammensetzung von Europäischem Parlament, Kommission, EuGH und den Ausschüssen sind keine Sonderregelungen ergangen.

IV. Anforderungen an die Verstärkte Zusammenarbeit nach den Bestimmungen des III. Teils des Vertrages über eine Verfassung für Europa (Art. III-416 bis III-423 VVE)

Die Regelungen der Art. III-416 bis III-423 VVE behandeln die Grenzen der Verstärkten Zusammenarbeit, die Bestimmungen für ihre Durchführung, das Ermächtigungsverfahren und das Verfahren über die spätere Beteiligung anderer Mitgliedstaaten. Dabei werden die allgemeinen Regelungen des Art. I-44 VVE näher ausgestaltet.

Mit dem Verfassungsvertrag wurde die klassische „Pfeilerstruktur“ in den Verträgen aufgegeben. Daher wird beim Institut der Verstärkten Zusammenarbeit auch nicht mehr zwischen diesen Bereichen unterschieden. Dennoch orientiert man sich weiterhin an den zugrundegelegten Regelungsbereichen. Dies wird in Art. III-419 Abs. 1 1. UAbs. Satz 1 VVE deutlich. Demnach gelten die Gründungsbestimmungen für eine Verstärkte Zusammenarbeit nicht im Bereich der Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik. Es wurden hierfür spezielle Regelungen in den Art. III-419 Abs. 2 i. V. m. Art. III-309 bis III-312 VVE getroffen. In den Vorschlägen zum Vertrag über eine Verfassung für Europa war noch die Bestimmung des Art. III-318 VerfE vorgesehen, die gänzlich neu war. Diese Regelung besagte konkret, dass die Bestimmungen zur Verstärkten Zusammenarbeit nicht im Verteidigungsbereich gelten, sondern durch spezielle Artikel geregelt werden.⁹²⁴ In den Verfassungstext wurde diese Regelung nicht übernommen. Als Grund hierfür kann man den offensichtlichen Ausschluss dieses Regelungsbereiches durch das Vorliegen eigener, speziell-

⁹²² Art. 44 Abs. 1 Satz 2 EU.

⁹²³ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 19.

ler Bestimmungen für Kooperationen im Bereich der Verteidigung annehmen. Daher war der Verweis nur eine bloße formelle Klarstellung, die als überflüssig erachtet wurde.

1. Die Allgemeinen Bedingungen nach Art. III-416 VVE

Nach Art. III-416 1. UAbs. VVE muss eine Verstärkte Zusammenarbeit die Verfassung und das Recht der Union achten. Noch im Konventsdokument CONV 802/ 03⁹²⁵ war statt vom „Recht der Union“ noch vom „Besitzstand der Union“ die Rede. Erst in der amtlichen Veröffentlichung des Verfassungskonvents vom 18. Juni 2003 wird nicht mehr nur der Besitzstand als Grenze für eine Verstärkte Zusammenarbeit gesehen sondern jegliches Recht der Union. Ebenso wurde der 2. UAbs. des Art. III-416 VVE um den territorialen Zusammenhalt, den die Zusammenarbeit nicht beeinträchtigen darf, erweitert. Diese Bedingungen sind im Grunde nicht neu, sie stellen lediglich eine Übernahme der schon in Art. 43 lit. b, c, e und f EU aufgestellten Anforderungen dar.

Im Text der amtlichen Veröffentlichung des Verfassungskonvents vom 18. Juli 2003 war nur für eine „beabsichtigte“ Zusammenarbeit die Verpflichtung des Art. III-416 1. UAbs. VVE⁹²⁶ vorgesehen. In der Fassung des Vertrages über eine Verfassung für Europa, die in Rom am 29. Oktober 2004 unterzeichnet wurde, ist die Begrenzung auf eine beabsichtigte Verstärkte Zusammenarbeit entfallen.

2. Die Gründung einer Verstärkten Zusammenarbeit nach den allgemeinen Bestimmungen des Vertrages über eine Verfassung für Europa

a. Das Allgemeine Gründungsverfahren

Mit dem Verfassungstext wird die Pfeilerstruktur der Union abgeschafft. Allerdings lassen sich die Besonderheiten dieser Strukturen und die Eigenheiten der jeweiligen Bereiche nur schwer allgemein regeln. Daher kommt es im Verfassungstext zu Sonderbestimmungen, die sich gewissermaßen an den bisherigen Kategorien orientieren. Dies äußert sich auch bei der Gründung einer Verstärkten Zusammenarbeit. Art. III-419 Abs. 1 VVE regelt das Gründungsverfahren für die Bereiche, die nicht zur Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik gehören. Für diese Bereiche gilt dann der speziellere Art. III-419 Abs. 2 VVE

⁹²⁴ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 20; Europäischer Konvent, CONV 725/ 03, v. 27.05.2003, S. 172; Europäischer Konvent, CONV 802/ 03, v. 12.06.2003, S. 174.

⁹²⁵ Europäischer Konvent, CONV 802/ 03, v. 12.06.2003, S. 174.

b. Der Antrag

Für die Gründung einer Verstärkten Zusammenarbeit ist, ebenso wie nach den derzeitigen Regelungen des Vertrages von Nizza⁹²⁷, ein Antrag der Mitgliedstaaten, die eine Kooperation anstreben, an die Kommission notwendig. Entgegen den Bestimmungen der Art. 11 EG und Art. 40 a EU⁹²⁸ wurde Art. III-419 Abs. 1 Satz 1 VVE dahingehend präzisiert, dass inhaltliche Prämissen für einen solchen Antrag gestellt werden. Es ist konkret benannt, dass der Anwendungsbereich und die Ziele der Kooperation im Gründungsantrag aufgeführt werden müssen. Dies wurde als notwendig erachtet, damit die Einhaltung der in der Verfassung genannten Voraussetzungen und Grenzen der Verstärkten Zusammenarbeit überwacht werden kann.⁹²⁹ Bereits jetzt nach der Regelung des Vertrags von Nizza werden diese Punkte sowie die Benennung der Gründungsstaaten für den Inhalt des Gründungsantrags als notwendig, wenn auch nicht ausdrücklich durch den Vertragstext festgelegt, angesehen.⁹³⁰ Die Bezeichnung der gründungswilligen Staaten ist auch im Text des Vertrages über eine Verfassung für Europa nicht ausdrücklich gefordert worden. Damit die Kommission gem. Art. III-419 Abs. 1 1. UAbs. Satz 3 VVE die betroffenen Staaten bei einer Ablehnung des Antrages über die Gründe informieren kann, muss sie wissen, um welche Staaten es sich handelt. Folglich ist es notwendig, dass diese Staaten im Gründungsantrag – auch wenn dies nicht als Voraussetzung des Art. III-419 Abs. 1 1. UAbs. Satz 1 VVE bestimmt ist – benannt werden.⁹³¹

c. Die Rolle der Kommission

Im Anschluss an diesen Antrag entscheidet die Kommission, ob sie dem Ministerrat einen entsprechenden Vorschlag vorlegt – Art. III-419 Abs. 1 1. UAbs. Satz 2 VVE. Dies entspricht den jetzigen Regelungen der Art. 11 Abs. 1 Satz 1 EG und Art. 40 a Abs. 1 Satz 1 EU. Ebenso wurde übernommen⁹³², dass in den Fällen, in denen die Kommission keinen

⁹²⁶ Dies war Art. III-322 1. UAbs. VerfE.

⁹²⁷ Art. 40 a Abs. 1 Satz 1 EU; Art. 11 a Abs. 1 Satz 1 EG; Im Bereich der GASP ist ein Antrag der Mitgliedstaaten direkt an den Rat zu stellen – Art. 27 c Satz 1 EU.

⁹²⁸ Vgl. Art. 27 c Satz 1 EU.

⁹²⁹ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 24.

⁹³⁰ Siehe Viertes Kapitel B. I. 1. a. cc., S. 118.

⁹³¹ Vgl. zur derzeitigen Regelung Viertes Kapitel B. I. 1. a., S. 116 ff.

⁹³² Art. 11 Abs. 1 Satz 2 EG; Art. 40 a Abs. 1 Satz 2 EU.

Vorschlag einreicht, sie den betreffenden Mitgliedstaaten ihre Gründe für die Entscheidung mitteilen muss.⁹³³

Der Vorschlag der Kommission muss nicht identisch mit dem Antrag der gründungswilligen Staaten sein, lediglich ein „entsprechender“ Vorschlag ist dem Rat durch die Kommission zu unterbreiten.⁹³⁴ Damit ist wiederum der Inhalt der Bestimmungen des Vertrages von Nizza übernommen worden.⁹³⁵

In den Entwürfen zum Verfassungstext wurde in diesem Zusammenhang auf die besondere Rolle der Kommission im Gründungsverfahren verwiesen. Es wurde aber auch klargestellt, dass es die Funktion der Kommission ist, das Interesse der Union insgesamt zu achten.⁹³⁶

d. Die Entscheidung des Rates

Der Rat entscheidet gemäß Art. I-44 Abs. 2 Satz 2 i. V. m. Art. III-419 Abs. 1 2. UAbs. VVE über die Ermächtigung zur Gründung mittels eines Europäischen Beschlusses i. S. d. Art. I-33 Abs. 1 5. UAbs. VVE. Die Entscheidung wird nach Art. I-25 Abs. 1 VVE getroffen. Wie bereits angesprochen⁹³⁷ kann es hier aufgrund der vereinbarten Sonderklausel zwischen den Mitgliedstaaten – die allerdings auch verhindert hat, dass der Vertrag über eine Verfassung für Europa bei der Abstimmung durch die Staats- und Regierungschefs scheiterte – zu einer Sperrminorität kommen, die zur einer Ablehnung des Antrages führen kann.⁹³⁸

An der Bestimmung des Art. I-44 Abs. 2 VVE wurde im Entstehungsprozess kritisiert⁹³⁹, dass die Formulierung fälschlicherweise suggeriert, dass die Verstärkte Zusammenarbeit nur vom Rat „gewährt“ wird. Denn außer im Rahmen der GASP ist gem. Art. III-419 Abs. 1 2. UAbs. VVE eine Zustimmung des Europäischen Parlaments notwendig. Es wurde damals gefordert, dass alle beteiligten Organe für das Ermächtigungsverfahren auch schon in der allgemeinen Regelung des ersten Verfassungsvertragsteils benannt werden.⁹⁴⁰ Diese Forderung wurde durch die Mitglieder des Verfassungskonvents nicht umgesetzt. Es handelt sich zwar bei der Verweisbestimmung des Art. I-44 Abs. 2 VVE um eine begriffliche

⁹³³ Art. III-419 Abs. 1 1. UAbs. Satz 3 VVE.

⁹³⁴ Art. III-419 Abs. 1 1. UAbs. Satz 2 VVE.

⁹³⁵ Art. 11 Abs. 1 Satz 1 2. HS EG; Art. 40 a Abs. 1 Satz 1 2. HS EU; Anders im Bereich der GASP, wo der Antrag der Mitgliedstaaten direkt an den Rat gerichtet wird – Art. 27 c Satz 1 EU.

⁹³⁶ Siehe unter anderem Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 24.

⁹³⁷ Sechstes Kapitel C. II. 7., S. 192 ff.

⁹³⁸ Art. I-44 Abs. 3 4. UAbs., I-25 Abs. 1 2. UAbs. VVE nach Conference of the representatives of the governments of the member states, CIG 86/ 04, v. 25.06.2004, S. 31.

⁹³⁹ A. Maurer, Entwürfe für eine verstärkte Zusammenarbeit, S. 2, 4.

⁹⁴⁰ A. Maurer, Entwürfe für eine verstärkte Zusammenarbeit, S. 2, 4.

Unbestimmtheit, da nur der Ministerrat als Entscheidungsorgan benannt wird. Indem aber in Art. I-44 Abs. 2 Satz 2 VVE auf das Verfahren nach Art. III-419 VVE abgestellt wird, ist auch ersichtlich, dass die Bestimmung im ersten Verfassungsteil nicht abschließend sein kann. Daher war eine Auflistung aller beteiligten Organe nicht zwingend notwendig.

e. Der Europäische Rat und das „faktische“ Vetorecht

In den Regelungen des Vertrags von Nizza zur Verstärkten Zusammenarbeit⁹⁴¹ war die Möglichkeit vorgesehen, dass ein Mitgliedstaat den Europäischen Rat anrufen kann, wenn er Bedenken gegen die Kooperationsgründung hat. Dieses „faktische“ Veto wurde in den Vertrag über eine Verfassung für Europa nicht übernommen. Als Begründung hierfür wurde angeführt, dass eine solche Befassung in der Praxis ohnehin erfolgen könnte, und daher wurde die Klausel aus Gründen der Vereinfachung gestrichen.⁹⁴²

Mit der Einführung der Sperrklausel in den Vertrag über eine Verfassung für Europa⁹⁴³ im Rahmen der Abstimmungsregelungen zur qualifizierten Mehrheit ist nun sogar eine erweiterte Machtposition der Gegner einer Verstärkten Zusammenarbeit eingeführt worden. Dies geht jedoch nicht über die Regelungen des Amsterdamer Vertrages⁹⁴⁴ hinaus, denn diese erlaubten nach Art. 11 Abs. 2 Satz 2 EGV bzw. Art. 40 Abs. 2 Satz 2 EUV einem Mitgliedstaat allein, ein Vetorecht auszuüben.⁹⁴⁵ Dabei musste sich das Mitgliedsland auf wichtige nationale Interessen berufen. Im Bereich der GASP ist in der Regelung des Art. 27 c Satz 4 i. V. m. Art. 23 Abs. 2 2. UAbs. Satz 1 EU ein Vetorecht vorgesehen. Dieses erlaubt einem Mitgliedstaat, gegen die Gründung einer Verstärkten Zusammenarbeit aus wichtigen Gründen der nationalen Politik, die er benennen muss, ein Vetorecht einzulegen. Die Regelung des Verfassungsvertrages bzw. die auf der zustimmenden Regierungskonferenz beschlossene Sonderklausel in Art. I-25 Abs. 1 2. UAbs. VVE⁹⁴⁶ ermöglicht es nur mehreren Mitgliedstaaten – mindestens vier Länder, die 35 % der Bevölkerungsschwellenwerte des Art. I-25 Abs. 1 VVE umfassen – eine Sperrminorität zu bilden. Sie müssen sich dabei aber nicht auf wichtige nationale Gründe berufen. Damit ist die Veto-

⁹⁴¹ Art. 11 Abs. 2 2. UAbs. Satz 1 EG; Art. 40 a Abs. 2 2. UAbs. Satz 1 EU; siehe auch Art. 27 c Satz 4 i. V. m. Art. 23 Abs. 2 2. UAbs. Satz 2 EU.

⁹⁴² Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 24.

⁹⁴³ Conference of the representatives of the governments of the member states, CIG 86/ 04, v. 25.06.2004.

⁹⁴⁴ Diese Bestimmungen wurden mit dem Vertrag von Nizza abgeschafft, Viertes Kapitel B. I. 3. a., S. 126 ff. sowie Viertes Kapitel B. III. 2. d., S. 137 f.

⁹⁴⁵ Für den Bereich der GASP bestand noch keine Regelung zur verstärkten Zusammenarbeit in dem Vertrag von Amsterdam, Zweites Kapitel B. III. 2., S. 39 ff.

⁹⁴⁶ Conference of the representatives of the governments of the member states, CIG 86/ 04, v. 25.06. 2004, S. 31.

möglichkeit über die allgemeinen Abstimmungsregelungen des Art. I-25 VVE wieder gegeben. Zum einen ist dies zwar erschwert, denn es müssen vier Mitgliedstaaten, die mehr als 35 % der Bevölkerung repräsentieren, gegen die Gründung der Verstärkten Zusammenarbeit votieren. Aber zum anderen müssen laut Verfassungstext keine qualitativen Gründe für ein solches Abstimmungsverhalten vorgebracht werden. Lediglich auf politischer Ebene wird möglicherweise eine Begründung von den ablehnenden Staaten gefordert, die aber in ihrer Schlüssigkeit nicht überprüfbar sein muss.

f. Die Beteiligung des Europäischen Parlaments

Die Beteiligungsrechte des Europäischen Parlaments wurden in den Regelungen des Vertrages über eine Verfassung für Europa gegenüber den Bestimmungen des Vertrags von Nizza erweitert.⁹⁴⁷ Es wird nun mit Art. III-419 Abs. 1 2. UAbs. VVE generell das Verfahren der Zustimmung für die Aufnahme einer Verstärkten Zusammenarbeit vorgesehen. Nach den derzeitigen Regelungen besteht grundsätzlich nur eine Anhörung des Europäischen Parlaments⁹⁴⁸, lediglich in Fällen im Bereich der Europäischen Gemeinschaft, in denen bei späteren Rechtsakten nach den Verträgen das Mitentscheidungsverfahren einschlägig ist, wäre eine zwingende Beteiligung des Europäischen Parlaments notwendig.⁹⁴⁹ Mit der generellen Zustimmung des Parlaments soll eine verfahrensrechtliche Garantie für die Schaffung eines „Subsystems“ in Form der Verstärkten Zusammenarbeit, welches die Verfassungsstrukturen insgesamt betrifft, geschaffen werden.⁹⁵⁰

3. Das Gründungsverfahren im Bereich der GASP – Art. I-44 Abs. 2 i. V. m. Art. III-419 Abs. 2 VVE

Das Gründungsverfahren im Bereich der Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik weicht von dem generellen Verfahren gem. Art. III-419 Abs. 1 VVE erheblich ab. Die Rolle der Kommission und des Europäischen Parlaments ist weniger stark ausgestaltet. Vielmehr kommt dem Außenminister der Union, dessen Amt mit dem Verfassungsvertrag neu entsteht, eine zusätzliche Position im Gründungsverfahren zu.⁹⁵¹

⁹⁴⁷ Siehe A. Maurer, Entwürfe für eine verstärkte Zusammenarbeit, S. 1.

⁹⁴⁸ Art. 11 Abs. 2 1. UAbs. Satz 1 a. E. EG; Art. 40 a Abs. 2 1. UAbs. Satz 1 a. E. EU.

⁹⁴⁹ Art. 11 Abs. 2 1. UAbs. Satz 2 EG.

⁹⁵⁰ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 24.

⁹⁵¹ Vgl. zum Entwurf des Verfassungsvertrages A. Maurer, Entwürfe für eine verstärkte Zusammenarbeit, S. 2, 8.

Besonders erheblich ist die erst auf der Tagung der Staats- und Regierungschefs vom 18. Juni 2004⁹⁵² beschlossene Notwendigkeit eines einstimmigen Gründungsbeschlusses durch den Rat, Art. III-419 Abs. 2 2. UAbs. VVE.⁹⁵³ Die Bestimmung des Vertrages über eine Verfassung für Europa vom 13. Juni 2003 sah diese Einschränkung in Art. III-325 Abs. 2 2. UAbs. VerfE nicht vor, vielmehr erfolgte die Ermächtigung zur Gründung durch einen Europäischen Beschluss.

Der Antrag wird bei der Gründung einer Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der GASP nicht – wie dies im allgemeinen Verfahren des Art. III-419 Abs. 1 VVE vorgesehen ist – zunächst an die Kommission geleitet, die dann wiederum einen entsprechenden Vorschlag an Rat einreichen würde. Hier richten gem. Art. III-419 Abs. 2 1. UAbs. Satz 1 VVE die Mitgliedstaaten den Antrag direkt an den Rat.

Die Kommission ist nur insoweit beteiligt, als der Antrag an sie übermittelt wird und sie eine Stellungnahme, insbesondere zur Kohärenz der beabsichtigten Kooperation mit den Politiken der Union in anderen Bereichen, abgibt.⁹⁵⁴

Eine direkte Beteiligung des Europäischen Parlaments erfolgt bei der Gründung einer Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der GASP nicht. Das Parlament wird lediglich gem. Art. III-419 Abs. 2 1. UAbs. Satz 3 VVE durch die Übermittlung des Gründungsantrages von der Gründungsabsicht unterrichtet.

Die Stellung des Außenministers der Union ist im Vergleich zur Bestimmung des Vertrages von Nizza völlig neu. Der Außenminister der Union muss zu dem eingereichten Antrag dahingehend Stellung nehmen, ob die Kohärenz der Verstärkten Zusammenarbeit mit der Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik gewahrt bleibt.⁹⁵⁵

Die Entscheidung über die Ermächtigung zur Gründung einer Verstärkten Zusammenarbeit trifft der Rat mittels eines Europäischen Beschlusses.⁹⁵⁶ Im Konventsentwurf vom 13. Juni 2003 war vorgesehen, dass die Ermächtigung zur Verstärkten Zusammenarbeit mit Mehrheit erteilt werden kann. Mit der Einigung der Staats- und Regierungschefs zum Vertrag über eine Verfassung für Europa vom 18. Juni 2004 wurde allerdings erneut ein Vetorecht im Bereich der GASP eingeführt.⁹⁵⁷ Mit der Neuregelung des Art. III-419 Abs. 2 2. UAbs.

⁹⁵² Conference of the representatives of the governments of the member states, CIG 86/ 04, v. 25.06.2004.

⁹⁵³ Conference of the representatives of the governments of the member states, CIG 86/ 04, v. 25.06. 2004, S. 307.

⁹⁵⁴ Art. III-419 Abs. 2 1. UAbs. Satz 2 VVE.

⁹⁵⁵ Art. III-419 Abs. 2 1. UAbs. Satz 2 VVE.

⁹⁵⁶ Art. III-419 Abs. 2 2. UAbs. VVE.

⁹⁵⁷ Conference of the representatives of the governments of the member states, CIG 86/ 04, v. 25.06.2004.

VVE⁹⁵⁸ wurde festgeschrieben, dass ein Ermächtigungsbeschluss nur einstimmig erlassen werden darf. Damit konnten sich wieder die Skeptiker durchsetzen, die einen Sonderweg mit dem Institut der Verstärkten Zusammenarbeit verhindern wollen. Die Ursache für die besondere Einschränkung einer Kooperation im Bereich der GASP könnte durchaus die Bestrebung von Deutschland und Frankreich während der Irak-Krise zur Gründung eines militärischen Bündnisses sein.⁹⁵⁹ Die politische Zerrissenheit der Union während der Irak-Krise hat daher unter Umständen diese Vorsichtsmaßnahme in Form eines Vetorechts, welches nicht direkt vorgesehen ist, aber durch das Erfordernis eines einstimmigen Beschlusses besteht, hervorgerufen. Insgesamt betrachtet ist dieses Einstimmigkeitserfordernis und damit die Möglichkeit der Boykottierung eines Gründungsversuches ein Schritt zurück zu den restriktiven Bestimmungen des Vertrages von Amsterdam⁹⁶⁰.

Die Fortschritte des Vertrags von Nizza, insbesondere die Abschaffung des Vetorechts im Rahmen der PJZS und der Europäischen Gemeinschaft, werden damit negiert. Es wird schwieriger, das Institut der Verstärkten Zusammenarbeit zu nutzen. Denn, konnte schon keine Einigung aller Mitgliedstaaten für ein bestimmtes Integrationsprojekt getroffen werden, erscheint es noch unwahrscheinlicher, dass Gegner einer solchen Idee ihre Zustimmung zur Gründung einer Verstärkten Zusammenarbeit zu diesem Kooperationsvorhaben geben.

4. Der Beitritt zu einer Verstärkten Zusammenarbeit

Der Beitritt zu einer Verstärkten Zusammenarbeit erfolgt grundsätzlich nach den Vorschriften des Art. III-420 Abs. 1 VVE. Für den Bereich der GASP gelten die besonderen Bestimmungen des Art. III-420 Abs. 2 VVE.

a. Der Beitritt gemäß Art. III-420 Abs. 1 VVE

Der Inhalt der Regelungen zum Beitritt stellt eine Zusammenlegung der Bedingungen der Art. 11 a EG und Art. 40 b EU dar. Eine solche Verbindung des Prozedere wurde als zweckmäßig erachtet, da in der Verfassung die bisherige Säulenstruktur abgeschafft wird.⁹⁶¹

⁹⁵⁸ Conference of the representatives of the governments of the member states, CIG 86/ 04, v. 25.06. 2004, S. 307.

⁹⁵⁹ A. López-Pina, in: FS Häberle, S. 275 (275).

⁹⁶⁰ Siehe das Vetorecht in Art. 40 Abs. 2 2. UAbs. EUV für den Bereich der PJZS.

⁹⁶¹ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 26.

Für einen Beitritt richtet der beitrittswillige Mitgliedstaat eine entsprechende Absichtserklärung an den Rat und die Kommission, Art. III-420 Abs. 1 1. UAbs. VVE.

Anschließend entscheidet die Kommission über die spätere Beteiligung. In den derzeitigen Bestimmungen des Vertrages von Nizza ist dies so lediglich für die unter den EG-Vertrag fallenden Bereiche geregelt.⁹⁶² Im Bereich der „Zweiten und Dritten Säule“ entscheidet der Rat über die spätere Beteiligung eines Mitgliedstaates.⁹⁶³ Die Beweggründe des Verfassungskonvents, nach den neuen Regelungen des Vertrages über eine Verfassung für Europa allein der Kommission die Entscheidungsbefugnis über den Beitritt weiterer Staaten zur Verstärkten Zusammenarbeit einzuräumen, waren vor allem, dass diese am besten in der Lage ist, die Interessen der Union insgesamt, diejenigen der Verstärkten Zusammenarbeit und diejenigen der nicht beteiligten Mitgliedstaaten, gegeneinander abzuwägen.⁹⁶⁴

Der Rat ist nach den Regelungen des Vertrages über eine Verfassung für Europa in das Beitrittsverfahren involviert, wenn die Kommission in einem zweiten Beschluss das Beitrittsgesuch eines Mitgliedstaates ablehnt. Dann kann sich der betreffende Staat direkt an den Rat wenden – Art. III-420 Abs. 1 3. UAbs. Satz 3 VVE. Der Rat entscheidet in diesen Fällen nur mit den an der Verstärkten Zusammenarbeit beteiligten Mitgliedstaaten – Art. III-420 Abs. 1 3. UAbs. Satz 4 i. V. m. Art. I-44 Abs. 3 2. UAbs. VVE. Die anderen Staaten haben nur durch ihre Anwesenheit bei der Beratung mehr oder weniger Einfluss auf die Entscheidung des Ministerrates in der Zusammensetzung der Verstärkten Zusammenarbeit. Im Grunde ist gar kein Einfluss erwünscht bzw. nach der Regelung des Art. I-44 Abs. 3 1. UAbs. VVE vorgesehen, aber durch die Anwesenheit des beitrittswilligen Mitgliedstaates kann eine psychologische Einflussnahme nicht unterbunden werden.

Der Ermessensspielraum der Kommission respektive des Rates ist aufgrund des Grundsatzes der Offenheit der Verstärkten Zusammenarbeit in den Bestimmungen der Verfassung⁹⁶⁵ dadurch begrenzt, dass ein ablehnender Beschluss über eine spätere Beteiligung eines Mitgliedstaates nur mit der Nichteinhaltung der objektiven Voraussetzungen, die gegebenenfalls im Gründungsbeschluss über die Ermächtigung festgelegt sind, begründet werden kann.⁹⁶⁶

⁹⁶² Art. 11 a 1. HS EG.

⁹⁶³ Art. 27 e 1. UAbs. Satz 3 EU, mit der Beitrittsfiktion des Art. 27 e 1. UAbs. Satz 4 EU; Art. 40 b Satz 2 EU, mit der Beitrittsfiktion des Art. 40 b Satz 3 EU.

⁹⁶⁴ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 26.

⁹⁶⁵ Art. I-44 Abs. 1 2. UAbs. 2 Satz 2, Art. III-418 Abs. 1 1. UAbs. VVE.

⁹⁶⁶ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 26; siehe die Bestimmung des Art. III-418 Abs. 1 VVE.

Die beitrittswilligen Mitgliedstaaten müssen in der Lage sein, ab dem Zeitpunkt ihrer tatsächlichen Beteiligung an der Verstärkten Zusammenarbeit die bereits erlassenen Rechtsakte anzuwenden. Die Kommission trägt durch ihre Prüfung des Beitrittsantrags dazu bei, dass diese Voraussetzung erfüllt ist oder sie trifft entsprechende Maßnahmen – siehe Art. III-420 Abs. 1 2. UAbs. Satz 2 VVE. Der Verfassungstext wurde im Vergleich zu den Bestimmungen der jetzigen Regelungen in Art. 11 a Satz 2 EG, Art. 40 b Satz 1 und 27 e 1. UAbs. Satz 3 EU dahingehend präzisiert, dass „eventuell“⁹⁶⁷ spezifische Regelungen“⁹⁶⁸, welche die Kommission bzw. der Rat für einen Beitritt als notwendig erachten, durch die Kommission bzw. den Rat⁹⁶⁹ erlassen werden, nun in Art. III-420 Abs. 1 2. UAbs. Satz 2 VVE als „Übergangsmaßnahmen“⁹⁷⁰ bezeichnet sind. In den Entwürfen zur Verfassung war noch von „Übergangsbestimmungen“⁹⁷¹ die Rede, aber mit der Verallgemeinerung auf „Maßnahmen“ ist die Kommission flexibler in ihrem Handlungsspielraum. Mit dem Erlass von Übergangsmaßnahmen soll den beitrittswilligen Staaten die Beteiligung erleichtert werden. Im Gegensatz zu den Bestimmungen des Vertrages von Nizza⁹⁷² bzw. des Amsterdamer Vertrages⁹⁷³ wird der Übergangscharakter solcher Maßnahmen nochmals ausdrücklich hervorgehoben.⁹⁷⁴

Die bereits beteiligten Mitgliedstaaten sind bei der Entscheidung über den Beitritt weiterer Staaten zur Verstärkten Zusammenarbeit nicht involviert. Lediglich in Fällen, in denen das Beitrittsgesuch an den Rat geleitet wird, können die Mitgliedsländer direkt mitentscheiden. Durch die Festlegungen bei der Gründung – siehe Art. III-418 Abs. 1 1. UAbs. VVE – wird der Ermessensspielraum der Kommission im Beitrittsverfahren aber eingeschränkt.⁹⁷⁵ Damit werden die Beteiligungsvoraussetzungen durch die Mitgliedstaaten festgelegt, die von Anfang an der Verstärkten Zusammenarbeit angehörten. Dadurch gewinnen diese Staaten wiederum doch Einfluss auf die späteren Beitrittsentscheidungen der Kommission.

⁹⁶⁷ Nur nach Art. 11 a Satz 2 EG; Art. 27 e Satz 3 EU.

⁹⁶⁸ Art. 11 a Satz 2 EG; Art. 40 b Satz 1 EU; Art. 27 e Satz 3 EU.

⁹⁶⁹ Dies ist zwar in Art. 40 b Satz 2 EU nicht ausdrücklich vorgesehen, wird aber aufgrund der Stellungnahme der Kommission als zulässig erachtet, siehe Viertes Kapitel D. I. 1. b., S. 147 ff.; D. II. und III., S. 151 ff.

⁹⁷⁰ Die nach der Regelung des Verfassungskonvents grundsätzlich nur noch die Kommission erlässt. Lediglich für den Bereich der GASP ist nach Art. III-420 Abs. 2 2. UAbs. Satz 2 VVE der Rat zum Erlass von Übergangsmaßnahmen befugt.

⁹⁷¹ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 25 f.; Europäischer Konvent, CONV 802/ 03, v. 12.06.2003, S. 175.

⁹⁷² Art. 11 a Satz 2 EG; Art. 40 b Satz 1 EU; Art. 27 e Satz 3 EU.

⁹⁷³ Art. 40 Abs. 3 Satz 2 EUV – danach lag die Entscheidungskompetenz über den Erlass „spezifischer Regelungen“ bzgl. der Verwirklichung des Beitrittsantrags beim Rat, in Zusammensetzung der beteiligten Mitgliedstaaten; Art. 11 Abs. 3 Satz 2 EG – danach lag in diesen Fällen die Entscheidungskompetenz über „spezifische Regelungen“ bei der Kommission.

⁹⁷⁴ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 26.

⁹⁷⁵ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 22.

Allerdings müssen sie mögliche Einschränkungen bzw. objektive Erfordernisse für einen Beitritt schon im Gründungsverfahren benennen können. Spätere Erfahrungen und Erkenntnisse können nicht mehr einschränkend für das Beteiligungsverfahren geltend gemacht werden.

b. Der Beitritt zu einer Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der GASP – Art. III-420 Abs. 2 VVE

Der Beitrittsantrag für eine Verstärkte Zusammenarbeit im Bereich der GASP geht neben der Kommission und den Rat zusätzlich noch an den Außenminister der Union.⁹⁷⁶ Dies war in den Entwürfen des Verfassungstextes noch nicht vorgesehen. Erst mit dem Abschluss-text wurde die Beteiligung des Außenministers an Art. III-419 Abs. 2 VVE, der eine schon anfängliche Beteiligung des Außenministers vorsieht, angepasst und insgesamt präzisiert. Grundsätzlich orientiert sich das Verfahren an den allgemeinen Vorschriften des Art. III-420 Abs. 1 VVE. Anders als im grundsätzlichen Beitrittsverfahren beschließt hier gemäß Art. III-420 Abs. 2 2. UAbs. Satz 1 VVE der Rat über den Antrag auf Beitritt und nicht, wie nach Art. III-420 Abs. 1 2. UAbs. Satz 1 VVE, die Kommission. Mit dem Vertrag über eine Verfassung für Europa wurde – im Vergleich zu den Bestimmungen des Amsterdamer Vertrages und des Vertrages von Nizza – die Beteiligung des Außenministers der Union, der zum Beitrittsgesuch angehört wird⁹⁷⁷ und gegebenenfalls dem Rat einen Vorschlag für notwendig erachtete Übergangsmaßnahmen machen kann⁹⁷⁸, neu eingefügt.

Der Rat setzt sich für die Entscheidung über das Beitrittsgesuch nach Art. III-420 Abs. 2 VVE nur aus den an der Verstärkten Zusammenarbeit beteiligten Mitgliedstaaten zusammen.⁹⁷⁹ Diese Regelung wurde in Anlehnung an das derzeitige Verfahren im Bereich der „Dritten Säule“ gefasst.⁹⁸⁰ Die nicht beteiligten Mitgliedstaaten können lediglich bei den Beratungen anwesend sein, wie dies die allgemeine Bestimmung des Art. Art. I-44 Abs. 3 1. UAbs. VVE festlegt.

Die Einigung der Staats- und Regierungschefs vom 18. Juni 2004⁹⁸¹ brachte eine wesentliche Änderung bezüglich der Abstimmung zum Beitritt zur Verstärkten Zusammenarbeit im

⁹⁷⁶ Art. III-420 Abs. 2 1. UAbs. VVE.

⁹⁷⁷ Art. III-420 Abs. 2 2. UAbs. Satz 1 VVE.

⁹⁷⁸ Art. III-420 Abs. 2 2. UAbs. Satz 3 VVE.

⁹⁷⁹ Art. III-420 Abs. 2 3. UAbs. i. V. m. Art. I-44 Abs. 3 2. UAbs. VVE.

⁹⁸⁰ Siehe Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 27.

⁹⁸¹ Conference of the representatives of the governments of the member states, CIG 86/ 04, v. 25.06.2004.

Bereich der Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik. Nun verlangt Art. III-420 Abs. 2 3. UAbs. VVE, dass der Rat – in der Zusammensetzung der an der Verstärkten Zusammenarbeit beteiligten Staaten – einstimmig über den Beitritt neuer Mitgliedstaaten zur Kooperation beschließen muss.⁹⁸² Diese Regelung ist letztlich die logische Konsequenz zur Bestimmung des Art. III-419 Abs. 2 2. UAbs. VVE, der ebenfalls eine einstimmige Entscheidung für die Gründung einer Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der GASP verlangt⁹⁸³.

Eine Zustimmungsfiktion zum Beitritt aufgrund des Ablaufs der Entscheidungsfrist, wie sie Art. 40 b Satz 2 i. V. m. Satz 3 EU regeln, ist in den Bestimmungen des Vertrages über eine Verfassung für Europa nicht mehr vorgesehen.

Insgesamt ist das Beitrittsverfahren nach den Vorschriften des Verfassungsvertrages im Bereich der GASP restriktiver gestaltet, als dies im Vertrag von Nizza der Fall ist. Die dortige Erleichterung des Beitritts – auch durch die bestehende Zustimmungsfiktion – ist im Vertrag über eine Verfassung für Europa nicht mehr vorhanden. Die Sonderstellung des Verfahrens für eine Verstärkte Zusammenarbeit im Bereich der GASP macht vielmehr deutlich, dass die Zugeständnisse von Nizza wieder revidiert wurden.

5. Rechtsetzung innerhalb der Verstärkten Zusammenarbeit

Die Rechtsetzung innerhalb der Verstärkten Zusammenarbeit erfolgt grundsätzlich in angepasster Form nach den allgemeinen Bestimmungen des Vertrages über eine Verfassung für Europa.

Für die Annahme der Rechtsakte im Rat können – wie schon nach den derzeitigen Bestimmungen⁹⁸⁴ – nur die beteiligten Staaten der Verstärkten Zusammenarbeit votieren.⁹⁸⁵

Die erforderlichen Mehrheitsverhältnisse bestimmen sich nach Art. I-44 Abs. 3 3. bis 5. UAbs. VVE.

Für das Rechtsetzungsverfahren innerhalb der Verstärkten Zusammenarbeit wurde eine spezielle Regelung – Art. III-422 VVE – neu eingeführt. Selbst in den letzten Entwürfen

⁹⁸² Conference of the representatives of the governments of the member states, CIG 86/ 04, v. 25.06.2004, S. 308.

⁹⁸³ Auch diese Bestimmung wurde auf der Konferenz der Staats- und Regierungschefs vom 18. Juni 2004 im Vergleich zum Entwurf des Verfassungskonvents eingeschränkt; Conference of the representatives of the governments of the member states, CIG 86/ 04, v. 25.06.2004, S. 307.

⁹⁸⁴ Art. 44 Abs. 1 Satz 2 EU.

⁹⁸⁵ Art. I-44 Abs. 3 1. UAbs. VVE.

des Verfassungsvertrages war diese Vorschrift noch nicht vorgesehen⁹⁸⁶, erst mit dem Abschlusstext wurde die Bestimmung eingeführt. Diese sieht vor, dass in Fällen, in denen die Verfassung die einstimmige Entscheidung des Rates fordert, der Ministerrat bei der Rechtsetzung im Rahmen der Verstärkten Zusammenarbeit in der Zusammensetzung der beteiligten Mitgliedstaaten – Art. I-44 Abs. 3 2. UAbs. VVE – einstimmig beschließen kann, dass er mit qualifizierter Mehrheit entscheidet. Mit den Änderungen am Vertrag über eine Verfassung für Europa durch die Tagung der Staats- und Regierungschefs vom 18. Juni 2004⁹⁸⁷ wurde der Bereich der Militär- und Verteidigungspolitik⁹⁸⁸ aus dieser Sonderabredemöglichkeit mit Art. III-422 Abs. 3 VVE ausdrücklich ausgenommen. Diese Entscheidung steht letztlich im Zusammenhang mit den Regelungen zur einstimmigen Abstimmung für eine Gründung und den Beitritt zu einer Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der GASP.⁹⁸⁹ Damit haben sich insgesamt die Skeptiker eines differenzierten Vorgehens durchsetzen können, die vor allem aufgrund der Erfahrungen aus der Irak-Krise, als insbesondere Deutschland und Frankreich ein Bündnis anstrebten⁹⁹⁰, aufgeschreckt waren.

Die Rechtsfolgen der erlassenen Rechtsakte im Rahmen der Verstärkten Zusammenarbeit treffen auch⁹⁹¹ nach der Bestimmung des Vertrages über eine Verfassung für Europa⁹⁹² nur die beteiligten Staaten. Nur diese Mitgliedstaaten sind verpflichtet, die Rechtsakte umzusetzen. An dieser Stelle weist der Text des Verfassungsvertrags in Art. I-44 Abs. 4 Satz 2 VVE nochmals ausdrücklich darauf hin, dass diese Rechtsakte der Verstärkten Zusammenarbeit nicht zu dem Besitzstand zählen, der von den – zur Union⁹⁹³ – beitrittswilligen Staaten angenommen werden muss.

⁹⁸⁶ Siehe Europäischer Konvent, CONV 802/ 03, v. 12.06.2003, S. 176.

⁹⁸⁷ Conference of the representatives of the governments of the member states, CIG 86/ 04, v. 25.06.2004, S. 309.

⁹⁸⁸ Siehe die Sonderstellung der Militär- und Verteidigungspolitik nach Art. 27 b Satz 2 EU.

⁹⁸⁹ Conference of the representatives of the governments of the member states, CIG 86/ 04, v. 25.06.2004, S. 307, 308.

⁹⁹⁰ A. López-Pina, in: FS Häberle, S. 275 (275).

⁹⁹¹ Wie bereits die Bestimmungen des Art. 43 Abs. 2 Satz 1 EUV sowie Art. 44 Abs. 2 Satz 1 und 2 EU.

⁹⁹² Art. I-44 Abs. 4 Satz 1 VVE.

6. Die Finanzierung der Arbeit der Verstärkten Zusammenarbeit

Die Finanzierung der Verstärkten Zusammenarbeit erfolgt – wie bereits in den Regelungen des Vertrags von Nizza vorgesehen⁹⁹⁴ – gemäß Art. III-421 VVE grundsätzlich durch die beteiligten Mitgliedstaaten.

Der Rat mit allen seinen Mitgliedern kann allerdings nach Anhörung des Parlaments mit einem einstimmigen Beschluss eine andere Finanzierungsregelung treffen. Die Notwendigkeit einer einstimmigen Entscheidung ist hier nicht neu, sie war schon im Vertrag von Amsterdam⁹⁹⁵ und im Vertrag von Nizza vorgesehen.⁹⁹⁶

Die bestehende Problematik der Kostenübernahme für die Verwaltungsausgaben der Organe wurde auch durch den Verfassungsvertrag nicht anders gelöst. Der bereits nach den derzeitigen Finanzregelungen bestehende Zwiespalt der Kostenübernahme für die Organe durch nicht beteiligte Staaten⁹⁹⁷ und die Verpflichtung, durch die Verstärkte Zusammenarbeit die Rechte, Pflichten und Interessen der nicht beteiligten Staaten zu wahren⁹⁹⁸, bleibt bestehen.⁹⁹⁹

V. Weitere Besonderheiten im Vergleich zu den Regelungen im Vertrag von Nizza

1. Bezug zum Schengen-Protokoll

Der Text des Vertrages über eine Verfassung für Europa besagt nicht wie die Regelung des Art. 43 lit. i EU, dass das Protokoll des Schengen-Besitzstandes von den Artikeln zur Verstärkten Zusammenarbeit unberührt bleibt. Eine Übernahme der Regelung wurde für nicht notwendig erachtet, denn sie erschien den Verfassungsgebern nicht sehr hilfreich.¹⁰⁰⁰ Was mit „nicht hilfreich“ gemeint ist, wird in den Stellungnahmen zum neuen Textentwurf nicht näher erläutert. Vermutlich wird ansonsten nur das Institut der Verstärkten Zusammenarbeit unnötig verkompliziert in seinen Regelungen dargestellt. Denn die Verstärkte Zusammenarbeit wird im Rahmen des Schengen-Besitzstandes als eine Variante des all-

⁹⁹³ Insoweit klarstellend die Fassung nach Conference of the representatives of the governments of the member states, CIG 86/ 04, v. 25.06.2004, S. 50.

⁹⁹⁴ Art. 44 a EU.

⁹⁹⁵ Art. 44 Abs. 2 EUV, Art. 44 a EU.

⁹⁹⁶ Art. III-421 VVE.

⁹⁹⁷ Art. 44 a EU; Art. III-421 VVE.

⁹⁹⁸ Art. 43 lit. h EU; Art. III-417 Satz 1 VVE.

⁹⁹⁹ Siehe Viertes Kapitel A. VIII., S. 109.

gemeinen Mechanismus der Verstärkten Zusammenarbeit gesehen. Der besondere und abweichende Charakter des Schengen-Protokolls wird in diesem selbst deutlich zum Ausdruck gebracht¹⁰⁰¹ und bedarf folglich keiner Klarstellung bzw. „Verwirrung“ in den Regelungen der Verstärkten Zusammenarbeit.

2. Unterrichtung über die Entwicklung der Verstärkten Zusammenarbeit

Mit der Bestimmung des Vertrages über eine Verfassung für Europa in Art. III-418 Abs. 2 VVE wurde die Unterrichtung aller Mitgliedstaaten und des Europäischen Parlaments, die derzeit nur im Rahmen der GASP vorgesehen¹⁰⁰² ist, auf alle Tätigkeitsbereiche einer Verstärkten Zusammenarbeit ausgeweitet. Damit soll insbesondere für die nicht beteiligten Mitgliedstaaten garantiert werden, unabhängig von den Modalitäten, die im Ermächtigungsbeschluss für eine Teilnahme an den Arbeiten und Beratungen des Rates festgelegt wurden¹⁰⁰³, auf dem aktuellen Stand der Entwicklung der Verstärkten Zusammenarbeit gehalten zu werden.¹⁰⁰⁴

Die Unterrichtung des Europäischen Parlaments wird durch die Verfassungsgeber insoweit in den Fällen als nützlich betrachtet, in denen das Parlament nicht an der Beschlussfassung über die Durchführung einer Verstärkten Zusammenarbeit sowie bei der Entscheidung über den späteren Beitritt eines Mitgliedstaates beteiligt ist¹⁰⁰⁵. So ist das Parlament dennoch über den Tatsachenstand informiert.¹⁰⁰⁶

Die Informationspflicht trifft nur die Kommission und gegebenenfalls den Außenminister der Union. Es wäre eigentlich näher liegend, die Staaten der Verstärkten Zusammenarbeit zur Unterrichtung des Parlaments und der anderen Staaten zu verpflichten. Durch den Verfassungsgeber wird dies nicht näher begründet. Man kann vermuten, dass damit die Objektivität der Informationsweiterleitung gesichert werden sollte. Wenn man die Staaten der

¹⁰⁰⁰ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 28.

¹⁰⁰¹ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 28.

¹⁰⁰² Siehe die derzeitige Regelung des Art. 27 d EU.

¹⁰⁰³ Nach Art. I-44 Abs. 3 1. UAbs. VVE.

¹⁰⁰⁴ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 23.

¹⁰⁰⁵ Dies gilt insbesondere für die Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der GASP, denn Art. III-420 Abs. 2 1. UAbs. Satz 3 VVE sieht nur eine Information des Parlaments über das Vorliegen des Gründungsantrags vor. Über die ergangene Entscheidung des Rates bzgl. des Antrags erfolgt nach Art. III-420 Abs. 2 1. UAbs. VVE keine Information.

¹⁰⁰⁶ Europäischer Konvent, CONV 723/ 03, v. 14.05.2003, S. 23.

Kooperation zur Information verpflichtet hätte, wäre die Gefahr eingetreten, dass diese eine selektive Auswahl auch aufgrund ihrer eigenen Interessen getroffen hätten.

3. Unterstützung der beitrittswilligen Staaten

Die Regelungen des Vertrages von Nizza sowie des Amsterdamer Vertrags sehen bzw. sahen keine direkte Unterstützung zum Beitritt der noch nicht an der Verstärkten Zusammenarbeit beteiligten Mitgliedstaaten vor. In Art. 43 b Satz 2 EU ist lediglich bestimmt, dass die beteiligten Mitgliedstaaten neben der Kommission dafür Sorge tragen, dass die anderen Mitgliedstaaten zur Beteiligung angeregt werden. Art. III-418 Abs. 1 2. UAbs. VVE bestimmt, dass sowohl die Kommission als auch die beteiligten Mitgliedstaaten den Beitritt weiterer Staaten fördern sollen.¹⁰⁰⁷ Dieses „Fördern“ wird aber begrenzt durch die Festlegung von Beitrittsvoraussetzungen gem. III-418 Abs. 1 1. UAbs. VVE für die neu beitretenden Mitgliedstaaten. Im Grunde stehen diese beiden Inhalte im Widerspruch zueinander. Lediglich wenn man darauf abstellt, dass ein „Fördern“ nicht heißen kann, dass die objektiven Margen, zu denen sich die bereits beteiligten Staaten verpflichtet haben, herabgesetzt werden, dann ist dies eine zulässige Regelung. Denn ansonsten würden die Staaten der Verstärkten Zusammenarbeit die eigene Arbeit und Homogenität gefährden, diese Punkte müssen trotz der Anforderung des Art. III-418 Abs. 1 2. UAbs. VVE gesichert bleiben. Eine „Förderung“ kann nur in der Form erfolgen, dass die beteiligten Staaten ihre Arbeit so transparent wie möglich gestalten und die notwendigen Voraussetzungen für den Beitritt nach objektiven Maßstäben festlegen.

VI. Bewertung der Regelungen zur Verstärkten Zusammenarbeit in der Verfassung

Es ist als positiv zu bewerten, dass die Regelungen der Verfassung die Bestimmungen der Verstärkten Zusammenarbeit zusammengefasst haben, wobei eine Art allgemeiner und besonderer Teil entstanden ist. Insgesamt ist es auch gelungen, die Bestimmungen zu spezifizieren und zu erweitern. Zwar wurden, generell betrachtet, Sonderregelungen für bestimmte Bereiche abgeschafft. Jedoch sind durch die Einigung der Staats- und Regierungschefs vom 18. Juni 2004¹⁰⁰⁸ umfangreiche Kompromisse eingeführt worden.

¹⁰⁰⁷ Im Vertrag über eine Verfassung für Europa vom 18. Juni 2003 stand noch „erleichtert“.

¹⁰⁰⁸ Conference of the representatives of the governments of the member states, CIG 86/ 04, v. 25.06.2004.

Dabei ist vor allem die Notwendigkeit der einstimmigen Entscheidung des Ministerrates bei der Gründung und beim Beitritt zu einer Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der GASP zu kritisieren. Auch ist im Bereich der GASP – anders als im Vertrag über eine Verfassung für Europa noch vorgesehen – der Übergang zu Mehrheitsentscheidungen im Rahmen der Verstärkten Zusammenarbeit nur durch einen einstimmigen Beschluss möglich. Im Vergleich zu den Regelungen des Amsterdamer Vertrags und des Vertrags von Nizza stellen diese Veränderungen im Vertrag über eine Verfassung für Europa keine wesentliche Verbesserung für die Gründung einer Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der GASP dar.

Das Abstimmungsverfahren für die Arbeit innerhalb der Verstärkten Zusammenarbeit ist durch die Entscheidung der Staats- und Regierungschefs ebenfalls gegenüber dem Vertrag über eine Verfassung für Europa verschlechtert worden. Das Anheben der Staaten- und Bevölkerungsquoten erschwert die Arbeit, da sie eine erhöhte Zustimmung der Staaten erfordern und somit die Bildung von Gestaltungsmehrheiten behindern. Auch die Möglichkeit von Blockadeentscheidungen ist erhöht worden. Es können aus nicht zu begründenden Entscheidungen seitens einiger Mitgliedstaaten Vorschläge zur Verstärkten Zusammenarbeit verhindert werden. Dabei kann unter Umständen schon die Ablehnung von vier Staaten ausreichen.¹⁰⁰⁹ Auch die Gründung einer Verstärkten Zusammenarbeit ist durch die Neuregelung des Art. I-25 VVE erschwert worden. Generell ist das System der doppelten Mehrheit innerhalb der Verstärkten Zusammenarbeit dem Ziel von mehr Transparenz und Klarheit in der Europäischen Union eher abträglich.

Mit der Verfassung sollte die Union zukunftsfähiger gemacht werden. Hierzu gehört auch, dem gestiegenen Interesse der Mitgliedstaaten an einer flexiblen Integration gerecht zu werden und damit insgesamt der Union eine stärkere Fortentwicklungsfähigkeit zu ermöglichen. Die Regelungen zur Verstärkten Zusammenarbeit erschweren aber die Gründung im Vergleich zu den Bestimmungen des Vertrags von Nizza erheblich. Insbesondere die Sperrminoritäten wirken sich möglicherweise nachteilig auf die Nutzung des Instituts aus. Die neuen Bestimmungen der Verfassung zur Verstärkten Zusammenarbeit sind insgesamt nicht dazu geeignet, die Inanspruchnahme des Instituts der Verstärkten Zusammenarbeit zu fördern. Es wird zwar eine Übersichtlichkeit bei den vertraglichen Regelungen bezüglich des allgemeinen und besonderen Teils erreicht, die Inhalte der Artikel können allerdings nicht an diese Übersichtlichkeit anknüpfen. Die Neuregelung erscheint insgesamt eher als

¹⁰⁰⁹ Zum Vergleich die Regelungen des Amsterdamer Vertrags bzw. des Vertrags von Nizza – Art. 11 Abs. 2 EGV, Art. 40 Abs. 2 2. UAbs. EUV sowie Art. 27 c Satz 4 i. V. m. Art. 23 Abs. 2 EU – in denen schon das Veto eines Mitgliedstaates ausgereicht hatte, um die Initiative zu stoppen.

ein Rückschritt in Richtung der Bestimmungen des Amsterdamer Vertrages und folglich als ein Sieg der Skeptiker flexiblen Vorgehens in der Gemeinschaft.

Siebentes Kapitel:

Zusammenfassung

A. Das Institut der verstärkten Zusammenarbeit und die Avantgarde der Union

Das Institut der verstärkten Zusammenarbeit ermöglicht es in seiner derzeitigen Form nicht, dass sich unter seinem Dach eine Avantgarde in der Gemeinschaft zusammenfinden kann. Die verstärkte Zusammenarbeit bietet keine Möglichkeit, Entscheidungsblockaden durch einzelne Mitgliedstaaten zu umgehen. Die Mitgliedstaaten haben als Herren der Verträge die Bestimmungen für flexibles Vorgehen derart streng ausgestaltet, dass dieses faktisch ungenutzt bleibt. Des Weiteren haben sich die Mitgliedstaaten auch die Möglichkeit eines differenzierten Vorgehens außerhalb der Verträge offen gehalten. Die Einführung von verstärkter Zusammenarbeit in die Verträge schließt ein anderweitiges Vorgehen zwischen den Staaten gerade nicht aus, so dass kein Zwang zur Nutzung der vertraglichen Bestimmungen besteht.

Das Institut der verstärkten Zusammenarbeit stellt sich insgesamt als überreguliert dar, denn es legt zu viele Bedingungen für die Gründung und die Arbeit der Zusammenarbeit fest.

Die Regelungen sind mit verschiedenen Auslegungsunsicherheiten behaftet, die zu Rechtsunsicherheiten für die gründungswilligen Staaten führen. Des Weiteren ist das Gründungsverfahren in allen „Säulen“ der Gemeinschaft zu schwerfällig, um kurzfristig notwendigen Handlungsbedarf umzusetzen. Damit die Gründungsstaaten den vielen Anforderungen an die Gründung gerecht werden können und den entsprechenden Gründungsantrag gestellt haben, ist ein großer zeitlicher Vorbereitungszeitraum notwendig. In dieser Zeit können die Staaten sich bereits untereinander zu einer völkerrechtlichen Kooperation, die sich außerhalb der Verträge bewegt, zusammengeschlossen haben. Eine Abänderung der Ziele der Kooperation lassen sich hier auch schneller regeln, als in dem Institut der Zusammenarbeit,

da bei diesem stets die Rückkopplung zur Kommission, den anderen Mitgliedstaaten und gegebenenfalls dem Europäischen Parlament notwendig ist. Es besteht des weiteren stets die Unsicherheit, wenn der EuGH durch ein Organ der Gemeinschaft oder durch einen nicht beteiligten Mitgliedstaat angerufen wird, dass die verstärkte Zusammenarbeit überprüft wird. Dabei kann es wie aufgezeigt, auch zur Beendigung durch den EuGH kommen. Ein Vorteil der außervertraglichen Kooperation ist dagegen, dass gegenüber den nicht beteiligten Staaten keine Rechenschaft geleistet werden muss¹⁰¹⁰.

Die institutionellen und finanziellen Folgen einer verstärkten Zusammenarbeit sind nicht umfassend durch die vertraglichen Bestimmungen berücksichtigt worden.

Mit dem Vertrag von Nizza wurde zwar das stark kritisierte Vetorecht abgeschafft, da es als größtes Hemmnis für die Gründung einer Zusammenarbeit galt. Jedoch hat das für eine Inanspruchnahme des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit nichts bewirkt.

Die vielen Diskussionen vor der Einführung der Bestimmungen in den Amsterdamer Vertrag im Jahr 1996 basierten primär auf den Befürchtungen der anstehenden Erweiterung. Man erfasste die Erweiterung um so viele Länder als Last auf, die einer Vertiefung der Beziehungen der Mitgliedstaaten hinderlich werden würde. Dabei wurde einfach übersehen, dass die „alten“ Mitgliedstaaten selbst politisch vorübergehend nicht in der Lage sein werden, vertiefende Integrationsschritte vorzunehmen. Insgesamt hat die Gemeinschaft einen Stand erreicht, der dahin führt, dass eine weiter gehende Vertiefung der Integration zwangsläufig nationale Kernkompetenzen beeinträchtigt.¹⁰¹¹

In den Mitgliedstaaten spürt man seitens der Bevölkerung zusätzlich eine starke „Europamüdigkeit“. Nicht zuletzt die Ablehnung des Vertrages über eine Verfassung für Europa in den Referenden in Frankreich und den Niederlanden zeigen dies deutlich. Das alles lässt die Vermutung zu, dass der Wille zur Vertiefung in Europa derart gesättigt ist, dass es eine wirkliche Avantgarde gar nicht mehr gibt.

Neben der „Europamüdigkeit“ kommen auch andere Gründe in Betracht. Einer der Hauptgründe ist die allgemeine wirtschaftliche Entwicklung in Europa. Insbesondere Deutschland leidet unter sinkendem Wirtschaftswachstum und steigender Arbeitslosigkeit, so dass schon in stetiger Folge der Stabilitätspakt nicht eingehalten werden kann. Mit der begrenzten finanziellen Leistungsfähigkeit sinkt auch die Bereitschaft, Zuweisungen an den Euro-

¹⁰¹⁰ Zumindest solange die Kooperation die allgemeinen Anforderungen, die an die Mitgliedstaaten der Gemeinschaft gestellt werden, beachtet. Dabei ist insbesondere Art. 11 Abs. 2 EU zu wahren.

¹⁰¹¹ Hierbei ist bspw. an die Asylpolitik zu denken.

päischen Haushalt vorzunehmen.¹⁰¹² Eine zusätzliche Vertiefung kann man sich daher in Zukunft nur leisten, wenn sie finanzielle Einsparpotentiale mit sich bringt.

Die Notwendigkeit des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit in seiner jetzigen Form sollte durch die Mitgliedstaaten überdacht werden. Solange die Staaten der Gemeinschaft die Möglichkeit haben, außerhalb des EU- bzw. EG-Vertrags völkerrechtliche Verträge untereinander abzuschließen und das Institut der Zusammenarbeit dabei nicht in Anspruch nehmen müssen, bedarf es eines solchen, sehr engen Anforderungen unterliegenden Institutes nicht.

Die Befürchtungen durch die Osterweiterung sind nicht in vollem Umfang eingetreten. Denn es sind nicht die neuen Mitgliedstaaten, die eine weitere Vertiefung verhindern. Vielmehr sind es die alten Mitgliedstaaten und deren Regierungen, die sich in der Union und in ihren jeweiligen Nationalstaaten neu positionieren müssen.

Die Situation stellt sich demnach im Augenblick so dar, dass das Institut der verstärkten Zusammenarbeit derart entschlackt werden müsste, dass nur noch eine Rahmenregelung vorliegt und die Anforderungen sich an den allgemeinen Bestimmungen der Verträge orientieren, bspw. an Art. 11 Abs. 2 EU. Hinzutreten müsste, dass die Mitgliedstaaten nur noch das Institut der verstärkten Zusammenarbeit für völkerrechtliche Vereinbarungen untereinander nutzen könnten. Die Alternative wäre, dass man das Institut wieder abschafft, denn auch nach fast 10jährigem Bestehen hat sich die Notwendigkeit einer vertraglichen Regelung für flexibles Vorgehen nicht erwiesen.

B. Die Arbeitsideen und die verstärkte Zusammenarbeit

Die dargestellten Arbeitsideen – „Bündnis für Verteidigungspolitik“, „Koordination der inneren Sicherheit“ und „Europäische Wirtschaftsregierung“ – der Mitgliedstaaten lassen sich alle nicht in dem benannten Umfang durch das Institut der verstärkten Zusammenarbeit verwirklichen. Dies verdeutlicht wiederum die mangelnde Nutzbarkeit des Instituts durch die Mitgliedstaaten. Was zumeist darin liegt, dass die Mindestmitgliederzahl nicht erreicht wird. Ebenso ist das bedingt durch den eher informellen Charakter, der einigen Arbeitsideen zugrunde liegt. Für diese Kooperationen war das Institut der verstärkten Zusammenarbeit nicht geschaffen worden. Es sollte vielmehr dazu dienen, eine vertiefende

¹⁰¹² Siehe die Konferenz der Staats- und Regierungschefs am 27.10.2005 in Hampton Court.

Zusammenarbeit zwischen den – wohl primär alten – Mitgliedstaaten zu ermöglichen.¹⁰¹³ Mit den hier angesprochenen Arbeitsideen werden keine neuen Politikbereiche eröffnet. Eine wirkliche Avantgarde stellen die Kooperationsideen nicht dar. Mit ihnen wird keine substanzielle Vertiefung erzielt, die bspw. vergleichbar ist mit der Euro-Gruppe. Dies unterstützt die oben angeführte Argumentation, dass es keine avantgardistischen Vertiefungsprojekte in der Union gibt, für die das Institut der verstärkten Zusammenarbeit notwendig wäre.

C. Der Vertrag über eine Verfassung für Europa

Eine Verbesserung der Nutzbarkeit der verstärkten Zusammenarbeit wird mit den Regelungen des Vertrages über eine Verfassung für Europa voraussichtlich nicht eintreten. Die restriktive Haltung des Amsterdamer Vertrages im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit wurde reaktiviert und teilweise verschärft.

Die Bestimmungen in dem Vertrag über eine Verfassung für Europa verbessern bzgl. des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit die Übersichtlichkeit der Regelungsinhalte. Eine substanzielle Veränderung sieht der Vertrag über eine Verfassung für Europa jedoch nicht vor.

Es ist vielmehr erstaunlich, dass die Regelungen überhaupt übernommen und nur geringfügig modifiziert wurden. Bei den Überlegungen zum Verfassungsvertrag ging man lediglich davon aus, dass die Bestimmungen verbessert werden müssen, damit sie in Anspruch genommen werden. Jedoch gab es keine Überlegung dahingehend, ob die Mitgliedstaaten das Institut unter Umständen für eine vertiefende Integration gar nicht mehr benötigen. Die erste Phase der Osterweiterung – ein Grund für die Aufnahme der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit in den Amsterdamer Vertrag – war zum Zeitpunkt des Abschlusses des Vertrages über eine Verfassung für Europa im Jahr 2003 erst kurz zuvor vollzogen worden. Die Auswirkungen der Erweiterung konnten daher nur hypothetisch berücksichtigt werden. Das hatte zur Folge, dass die Regelungen nicht die Lösung konkreter Schwierigkeiten darstellen, sondern nur mögliche Probleme – wie die schwächere finanzielle Lage der osteuropäischen Mitgliedstaaten, die Umsetzungsschwierigkeiten des Gemeinschaftsrechts in den neuen Staaten oder die Inhomogenität der Gemeinschaft – Eingang gefunden haben.

¹⁰¹³ Vgl. B. Busch, Europäische Union, S. 23; Zweites Kapitel, B. III. 1. a., S. 35.

D. Die Zukunft des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit

Das Institut der verstärkten Zusammenarbeit ist in der jetzigen Form nicht zukunftsfähig. Die Regelungen sind nicht den heutigen Bedürfnissen der Mitgliedstaaten angepasst. Die Entstehungsgeschichte hat das Institut zu stark geprägt, als das es unter den derzeitigen Anforderungen noch angewandt werden kann. Dass zeigt sich darin, dass die Bedingungen, die an die Gründung und die Arbeit der verstärkten Zusammenarbeit gestellt werden, zu restriktiv sind. Dadurch wird deutlich, dass die Mitgliedstaaten zu stark am alten Integrationskonzept der „Einheit in der Vielfalt“ festgehalten haben.

Zum dem haben sich die damaligen Befürchtungen nicht bestätigt. Die Motive, die für die Einführung der verstärkten Zusammenarbeit sprachen, haben sich heute revidiert. Man befürchtete mit einer Erweiterung, dass die Homogenität zwischen den Mitgliedstaaten sinkt und damit die Möglichkeit einer Integrationsvertiefung. Dieses Argument trifft heute nur teilweise zu. Die Homogenität ist zwar gesunken, aber der Wille zur Einheitlichkeit der Integrationsvertiefung gestiegen. Dies ist anhand der Entwicklungen des Verfassungskonvents nachweisbar. Alle Mitgliedstaaten haben um einen Kompromiss für den Vertrag über eine Verfassung für Europa gerungen, so dass bei der Tagung ein einheitlicher Entwurf durch die Staats- und Regierungschefs verabschiedet werden konnte, der dem Willen aller entsprach. Nach dem Scheitern der Referenden in Frankreich und den Niederlanden ist weiterhin an einer einheitlichen Ratifizierung festgehalten worden. Die zeitliche Verzögerung der Ratifizierung wurde dabei eher erleichternd betrachtet, wenn man bspw. das Aussetzen des Referendums in Großbritannien heranzieht. Damit wird in allen Staaten ermöglicht, den Bürgern die Zukunftsfähigkeit Europas vor Augen zu halten. Wobei allerdings die antieuropäische Haltung hinter dem Rücken der Europapolitiker leider in der Bevölkerung gestiegen ist.

Das Motiv, dass sich mit mehr Flexibilität eine Stärkung Europas erreichen lässt, kann unter heutigen Gesichtspunkten nicht mehr bestätigt werden. Die Union kann mit einem uneinheitlichen Auftreten nach außen nicht gestärkt werden. Die Zerrissenheit hat sich deutlich bei der Irak-Krise im Jahr 2003 gezeigt. Ein uneinheitliches Auftreten Europas macht die Union unglaublich und die einzelnen Mitgliedstaaten werden gegeneinander aufgebracht, wodurch sich die Arbeit in der Gemeinschaft verschlechtert. Eine Stärkung der Union nach innen, indem Anreizeffekte für nicht beteiligte Staaten durch die Vorreiterrolle anderer Staaten entstehen, ist aufgrund der Erfahrungen mit den Protokoll zur Sozialpolitik und der Einführung des Euro nur teilweise zu bestätigen. Die Regierung Großbri-

tanniens konnte sich zwar zu einer Übernahme der Sozialpolitik entschließen, aber eine Übernahme des Euro ist derzeit nicht zu erwarten. Der Euro ist zwar eine starke Währung und hat sich auf dem internationalen Markt behauptet entgegen dem Englischen Pfund, aber die Aufgabe der nationalen Währung bedeutet einen erheblichen Eingriff in die Nationalstaatlichkeit. Dagegen sind die neuen Mitgliedstaaten – insbesondere die baltischen Staaten – sehr an einer Einführung des Euro interessiert. Hier hat sich die Idee der Zugkraft einer Avantgarde bestätigt. Allerdings ist zwingend zu berücksichtigen, dass mit der Euroeinführung vor allem wirtschaftliche Vorteile verbunden sind. Eine Anreizwirkung dürfte daher bei den Projekten, die sehr stark in die nationale Entscheidungshoheit eingreifen, unter Umständen gering sein, wenn daraus kein finanzieller Nutzen erwächst.

Die Schwerfälligkeit der Entscheidungsfindung innerhalb der EU kann mit dem Institut der verstärkten Zusammenarbeit nicht gelöst werden. Die Rahmenanforderungen sind derart komplex und eng, dass damit kein schnelleres Voranschreiten erzielt werden kann.

Insgesamt zeigt sich, dass die Motive, die zur Einführung der verstärkten Zusammenarbeit vorlagen, heute nicht mehr aktuell sind und die Notwendigkeit des Instituts in Frage stellen. Generell ist es wichtig, dass die Mitgliedstaaten die Möglichkeit haben, in bestimmten Bereichen in einem kleineren Rahmen vertiefende Schritte vorzunehmen. Jedoch ist es hierfür nicht zwingend einen derart engen Korsett von Regelungen in den Verträgen vorzuhalten. Eine allgemeine Rahmenregelung mit weniger Anforderungen, die sich an Art. 2 und 11 EU orientieren, würde den Bedürfnissen der Mitgliedstaaten nach eher informellen Gremien und Kooperationen, wie sie derzeit mit einer „Europäischen Wirtschaftsregierung“ oder einer „Koordination der inneren Sicherheit“ diskutiert werden, besser gerecht. Für eine Vertiefung der Gemeinschaft, so sie gewollt ist, wäre die Rückbesinnung auf die Grundanliegen der EG, eine Kompetenzentflechtung sowie eine klare Zuständigkeitsabgrenzung zwischen der Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten notwendig, bevor über eine verstärkte Zusammenarbeit diskutiert wird. Mit einer Statuierung von verstärkter Zusammenarbeit kann es demgegenüber jedoch eher zu einer verwirrenden Regelungsvielfalt kommen. Es besteht grundsätzlich in der Gemeinschaft zur Zeit die Ungewissheit, wie weit die Integration noch vorangetrieben werden kann oder ob sie bereits jetzt an einem Endpunkt angelangt ist. Bevor dies nicht für die Gemeinschaft insgesamt geklärt ist, kann auch über die Notwendigkeit einer verstärkten Zusammenarbeit als Avantgarde nicht abschließend geurteilt werden.

Thesen

I.

Die verstärkte Zusammenarbeit widerspricht dem Grundsatz der „Einheit in der Vielfalt“. Sie rüttelt an den Grundfesten der Gemeinschaft bezüglich der Uniformität und Gleichzeitigkeit der Integration.

II.

Die Entstehungsgeschichte hat das Institut der verstärkten Zusammenarbeit zu stark geprägt, als es unter den derzeitigen Anforderungen noch angewandt werden kann. Dass zeigt sich darin, dass die Bedingungen, die an die Gründung und die Arbeit der verstärkten Zusammenarbeit gestellt werden, zu restriktiv sind. Dadurch wird deutlich, dass die Mitgliedstaaten zu stark am alten Integrationskonzept der „Einheit in der Vielfalt“ festgehalten haben.

III.

Die Regelungen der verstärkten Zusammenarbeit können derzeit eine Dynamisierung des Integrationsprozesses nicht bewirken. Das Institut stellt sich insgesamt als überreguliert dar und legt zu viele Bedingungen für die Gründung einer verstärkten Zusammenarbeit fest.

IV.

Die „Europamüdigkeit“ der Bevölkerung in den Mitgliedstaaten stellt den Willen für eine weitere Vertiefung in Frage. Für eine Avantgarde fehlt es an der ausreichenden Rückkopplung in den Nationalstaaten.

V.

Die Arbeitsideen der Mitgliedstaaten – „Bündnis für Verteidigungspolitik“, „Koordination der inneren Sicherheit“ und „Europäische Wirtschaftsregierung“ – können mit dem engen Regelungskorsett der verstärkten Zusammenarbeit nicht umgesetzt werden.

VI.

Die Gründe, die zur Einführung der verstärkten Zusammenarbeit vorgebracht wurden, haben sich hinsichtlich der drohenden Erlahmung des Integrationsprozesses durch den Erweiterungsprozess nicht bestätigt. Vielmehr sind es heute die sogenannten alten

Mitgliedstaaten, die nicht in der Lage sind vertiefende Schritte vorzunehmen. Damit stellt sich die Frage, ob der Gemeinschaft die Avantgarde abhanden gekommen ist.

VII.

Die Notwendigkeit der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit ist eng damit verbunden, dass die Gemeinschaft zukünftig auch weiterhin eine vertiefende Integration vornehmen will. Nur bei dem Willen für mehr Integration kann es Bedarf für eine Rahmenregelung der verstärkten Zusammenarbeit geben.

Anhang

Erklärung

Hiermit erkläre ich,

- dass mir die geltende Promotionsordnung der Fakultät bekannt ist;
- dass ich die Dissertation selbst angefertigt habe und alle von mir benutzten Hilfsmittel, persönlichen Mitteilungen und Quellen in meiner Arbeit angegeben habe;
- dass die Hilfe eines Promotionsberaters nicht in Anspruch genommen wurde;
- dass Dritte weder unmittelbar noch mittelbar geldwerte Leistungen von mir für Arbeiten erhalten haben, die im Zusammenhang mit dem Inhalt meiner vorgelegten Dissertation stehen;
- dass ich die Dissertation noch nicht als Prüfungsarbeit für eine staatliche oder andere wissenschaftliche Prüfung eingereicht habe;
- dass ich weder die gleiche, eine in wesentlichen Teilen ähnliche oder eine andere Abhandlung bei einer anderen Hochschule als Dissertation eingereicht habe.

Görlitz, den 15.11.2005/ Dresden, den 01.10.2007

Unterschrift von Sandy Weickert

Zusammenfassung

Die Untersuchung soll der Frage nach dem Nutzen des Instituts der verstärkten Zusammenarbeit für die Union und ihre Mitgliedstaaten nachgehen, denn es gibt auch nach mehr als acht Jahren des Bestehens der Regelungen in der Union keine Kooperation nach den Bestimmungen der verstärkten Zusammenarbeit.

Es erfolgt eine Darstellung und Bewertung der Regelungen zur verstärkten Zusammenarbeit, die sich mit deren Praktikabilität, Bedeutung im und für den Integrationsprozess und deren langfristigen Folgen auseinandersetzen soll. Dabei wird vor allem auf denkbare Einsatzmöglichkeiten der verstärkten Zusammenarbeit eingegangen. Insbesondere wird die grundlegende Frage zu klären sein, in welche Richtung sich die Union bewegen wird, ob eine Vertiefung des Integrationsprozesses so wie bisher noch möglich sein wird und ob das Institut der verstärkten Zusammenarbeit in diesem Zusammenhang ein zukunftstaugliches (Alternativ-)Konzept darstellt.